



معهد الدراسات العربية العالية

# فلسفة العقوبة في الفقه الاسلامي

محاضرات

ألقاها الأستاذ

محمد أبو زهرة

[ على طلبة قسم الدراسات القانونية ]

القسم الثاني

١٩٦٦

١٩٦٦





فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي







معهد الدراسات العربية العالية

# فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي

محاضرات

ألقاها الأستاذ

محمد أبو زهرة

[ على طلبة قسم الدراسات القانونية ]

القسم الثاني

١٩٦٦

١٩٦٦





## افتتاحية القسم الثاني

من فلسفة العقوبة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على محمد النبي الامى الذى بعثه الله تعالى رحمة للعالمين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

أما بعد فإنه كان من عظيم حكمته سبحانه أن ضمن شريعته السامية العقوبات الرادعة التى تمنع الفساد وتدفع الشر ، وتجعل الرذائل تختفى ، والفضائل تعلن ، وإن دفع الشر هو عين الرحمة ، ودفع الظلم هو الخير الذى يعم ولا يخص ، كما قال الله تعالى : « ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض ، ولكن الله ذو فضل على العالمين » .

ولقد حرصنا بعون الله تعالى وتوفيقه أن نكتب فى العقوبات الإسلامية لنبيين العدالة الرحيمة التى تنقذ المجتمع من أشراره وتحمى أخياره ، بل يستمتع فى ظله الناجر الذى لا يؤذى ، ويطمئن البر الذى يتقى ، ويبقى .

وقد كتبنا كتاب فلسفة العقوبة موضحاً معانى الشريعة فى عدالتها ، وسلامة علاجها لأسقام المجتمع ، من غير أن نتصدى لغير العرض وتذليل أكناف المصادر الفقهية ، وتوضيح ما ترمى إليه ، فإن الشرائع القديمة تظفر ببيان موضع فى كل جامعات العالم ومعاهده ، ولم تظفر الشريعة بهذا البيان ، فحق علينا أن نبين ، وقد ألقينا ذلك دروساً فى معهد الدراسات العربية ، وبيننا فى القسم الأول منها القواعد العامة للعقاب ثم بعضاً من قواعد الحدود ، وفى هذا القسم بيننا بقية قواعد الحدود ، ثم قواعد القصاص .

وليس هذا التقسيم تجزئة منطقية للموضوع ، ولكنه الزمان ، فما وسعه  
الزمان في الدروس الأولى ألقينا فيه القسم الأول ، وما وسعه الزمان  
في الدروس التي وليتها ألقينا فيه القسم الثاني ، اللهم وفقنا لما تحبه وترضاه ،  
وقنا برحمتك شر الحاقدين ، وأنت ولينا ونعم النصير ٧

١٢ من ربيع الأول المبارك سنة ١٣٨٦  
أول يوليو سنة ١٨٦٦

محمد أبو زهرة



### ٣ - شدة العقاب

١ - لاشك أن الحدود لوحظت فيها شدة العقاب ، فقطع اليد في السرقة عقوبة غليظة تقشعر لها القلوب ، وقد اتخذ مرضى القلوب والعقول من غلظتها سبيلا لردّها ، ورجم الزاني أغلظ عقوبة إنسانية ، وكذلك القتل والتصليب في حد قطع الطريق ، والقتل في الردة ، وإذا انتقلنا إلى الجلد نجده في ذاته شديدا ، وقد توقع النص القرآني أن تثار الرأفة ودواعيها في الذين يشاهدون العقاب ، ولذا قال تعالى : [ ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ، إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ] .

ولماذا كانت عقوبات الحدود شديدة لا تقبل الهوادة ، خصوصاً أنها مقدرة تقديراً لا يقبل النقص ولا الزيادة إلا إذا صحبت ذلك جريمة أخرى .

وقد ذكر القرآن في بعض الحدود حكمة ذلك ، وهو المنع والزجر ، فهي زاجرة للمرتكب وممانعة لغيره . وقد ذكر سبحانه الحكمة في أغلظ العقوبات مظهراً ، فقال تعالى : [ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم ] والنكال معناه المنع ، فكانت العقوبة منعا للغير من ارتكاب ، وقد جاء في مفردات الراغب الأصفهاني . في تفسير معنى كلمة « نكال » ، « يقال نكل عن الشيء ضعف وعجز ، ونكلته قيده ، والنكل قيده الدابة ، وحديدة اللجام لكونهما مانعين ، والجمع الأنكال ، قال تعالى : [ إن لدينا أنكالا وجحيما ] ونكلت به إذا فعلت ما ينكل به غيره ( أى يمنع غيره من أن يفعل فعله ) قال تعالى : [ فجعلناها نكالا لما بين يديها وما خلفها ] وقال [ جزاء بما كسبا نكالا من الله ] وقال ﷺ : ( إن الله يحب النكّل على النكّل ، أى الرجل القوي على الفرس القوي ) .

وإن التحليل اللغوي يفيد أن معنى قوله تعالى : [ جزاء بما كسبا نكالا

من الله [ أن هذا العقاب فيه جزاء كفء للجريمة ، وفيه منع لغير المرتكب عن أن يرتكب .

٢ - ولنفق قليلا في شرح هذين المعنيين ، وإنيهما لمتحققان في كل حد من حدود الله تعالى التي أقامها منعا للفساد ، وجاء التقدير بنص قرآني نازل من عند الله ، أو بحديث نبوي بوحى من الله [ « وما ينطق عن الهوى ، إن هو إلا وحي يوحى ، علمه شديد القوى ، ذر مرة فاستوى » ] .

وإن المنع عن ارتكاب مثل هذه الجريمة بتلك العقوبة الشديدة ، أو بعبارة عامة المنع من ارتكاب جرائم الحدود بحقوقاتها القوية متحقق في الحدود جميعا . إن هذه الجرائم خطيرة تفسد المجتمع ، فالسرقة فيها ضياع المال ، وهو عصب النظام الاجتماعى ، وفيها ضياع مصلحة قرر الإسلام حفظها ، واعتبرها أصلا من أصول الشرع ، والردة فيها اعتداء على الدين الذى هو قوام الحياة الإنسانية ، وبه يتحقق المعنى الإنسانى الكامل ، والزنى فيه اعتداء على النسل ، وترك أمر الزناة فرطا يؤدي إلى إضعاف النسل عددا وسلامة ، وخلقا ، وائتلاف مع الجماعة .

وترك الناس يفسدون عقولهم بالخمر يؤدي إلى إضعاف قوى الإنتاج فى الأمة ، ويجعل طائفة منها كالا على غيرها ، ومصدر إيذاء لها ، واعتداء على الجماعة فيها .

أما قطع الطريق ، فإنه خروج على كل نظام ، واستباحة للحرمان ، وتوهين بشأن الدولة ، وبذلك يكون الأمنون تحت سيطرة المفسدين ، فيفسد كل نظام ، وتضطرب الأمور ، وتنحل الوحدة الجامعة .

فكان لابد من حماية المجتمع من كل هذه الشرور ، بوضع تلك العقوبة الزاجرة للمرتكبين ، والممانعة من إثم الآثمين .



وكما اشتد العقاب قوى المنع ، فإذا رأى الذين عندهم استعداد للسرقة يداً مقطوعة ترددوا في ارتكاب الجريمة ، وأرهبهم العقاب ، وجانبهم الارتكاب ، ويؤدي التردد إلى الامتناع المطلق ، ومن رأى زانياً يجلد والناس شهود ، وحلقة العقاب قائمة ، لا بد أنه يخشى وقوعه تحت طائلة هذا العقاب العتيد ، المحضر المهيأ له ولأمثاله ، فلا يكون منه الفعل إلا إذا كان بمن أركست نفسه في الجرائم ، فلا منجاة له منها .

وكذلك أولئك الزنادقة الذين يتخذون الأديان هزوا ولعباً إذا رأوا زنديقاً يؤخذ من ناصيته ويزج به في غيابات السجن أو يتوب توبة تنقذه ، فإنهم يترددون في الاسترسال في طريقهم للعبث بالأديان والسعي بين الناس بالضلال ، والإضلال ، ولقد ذكرنا أن الفقهاء أجمعوا على أن الزنادقة الذين اشتهروا بالزندقة وإفساد عقائد الناس لا يستتابون ، حتى لا يمكنوا من فرصة الإفساد .

### ٣ - جرائم الحدود أقسام ثلاثة :

القسم الأول : علني ، فيه تحد للنظام ، وانتقاض عليه ، ولذلك سموا محاربين لله ولرسوله أي للنظام الذي قرره الشرع الإسلامي في القرآن الكريم وفي الحديث النبوي الشريف .

وهؤلاء الذين يتحدون النظام العام يجب أن يؤخذوا من نواصيهم ليحملوا حملاً على النظام ، وكل تهاون معهم لإفساد لقانون الرحمة ، لأن الرحمة الإسلامية كما نوهنا عنها في مقدمة أبحاثنا هي الرحمة بالمجموع ، لا الرحمة بالآحاد ، فإن ما يسمى رحمة بالنسبة للآئمين المفسدين هو القسوة على الجماعة ، ورحمة الكثرة من الجماعات أولى بالاعتبار ، وهي الجديرة بأن ترحم ، ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم : « من لا يرحم لا يرحم » ، وقد روينا ذلك الحديث من قبل .

وإن منع هؤلاء من ارتكاب جرائمهم القاسية هو الحكمة وهو الرحمة

العامّة ، ولو كان المنع بارتكاب أشد العقاب .

والقسم الثانى على ، وليس فيه تحد للنظام ، ولكن فيه إفساد للمظهر العام للمجتمع الإسلامى ، وفى ظهوره إفساد للدين ، والأخلاق ، فأولئك الذين يقدفون المحصنات ويحرضون على الفسق ، ويعملون على أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا ، وقد شرحنا ذلك عند الكلام فى حد القذف ، والنصوص الواردة فيه ، وإن منهم تطهير للمجتمع من عناصر الشر ، ووضع حجرات مانعة من أن يسترسلوا فى شرم ، ويهيموا فى غيهم ، وذلك المنع لا يكون إلا بحد القذف . الزاجر المانع ، الذى هو نكال مانع للفساد والإفساد ، والتعدى على سمعة المحصنات المؤمنات الغافلات .

ومثل هذا شرب المسكر ، والسير فى الطرقات تنبعث من فم الشارب مع رائحة الخمر الفاظ تخدش الأخلاق ، وتخرج الصدور ، وتجرح الأذان بالألفاظ الجارحة .

والقسم الثالث من جرائم الحدود ، جرائم تقع فى سر ، ولا تقع فى علن ، فالسرقة لا تقع إلا فى الخفاء ، والزنى لا يكون إلا فى كن من الظلام ، وإن ضبط المرتكبين لهذه النوع من الجرائم ليس أمراً هيناً ليناً ، بل إنها ليس من السهل كشفها ومعرفتها ، وإن جرائم السرقات التى تكشف لا تعد شيئاً مذكوراً بجوار الجرائم التى تقع ، ومثل ذلك الزنى ، فإن ما يعرف منه بالإقرار أو البيّنة لا يعد إلا قليلاً ضئيلاً جداً بالنسبة لما يرتكب منه ، ورا الاستار وفى الظلمات .

٤ - ومن المقرر نفسياً واجتماعياً بالاستقراء والتتبع أن الجرائم التى تخفى إذا ظهرت وجب تشديد العقاب لها ، لأن الذى يضبط فيها يكون قد ارتكب الكثير منها ، فيكون العقاب كفاء لما ارتكب فى الظلام ، وليس كفاء لما يضبط به ، لأن ما يضبط به قليل بالنسبة لما ارتكب ، وتصوروا أن زانياً يزنى ، فيراه أربعة عياناً ، أليس هذا دليلاً على أنه أكثر من الارتكاب ، حتى وصل



إلى التبعج به ، والانتقال من طبيعته السرية إلى حيث الكشف والإعلان .  
وبذلك يكون العقاب على الاستمرار على غيه ، وعثيه فساداً ، وإنه  
الذى ارتكبه كثير بالنسبة لما ينزل به من عقاب .

ولقد قرر العلماء أن الجرائم الخفية لتشديد العقاب فيها فائدة نفسية ،  
فإنه كلما كان العقاب شديداً كان الاضطراب النفسي عند الارتكاب أشد ،  
إذ يستنصر المرتكب أو الذي يصدد الارتكاب في نفسه صورة العقاب ،  
فيتردد في الارتكاب ، وقد يمتنع فينجو ، وتنجو فريسته ، وقد يرتكب  
مع هذا الاضطراب ، فيسهل ضبطه .

وقد تكون صورة العقاب دافعة له لأن يحاول النجاة فيرتكب جريمة  
أخرى ، فيضبط بالجريمتين ، وكمن جرائم تقع في سبيل تلك الجرائم الخفية ،  
فأزاني يقتل زوج المزني بها ، أو يقتل أخاها ، أو جيرانها في سبيل بقاء جريمته  
في طي السكتمان أو في سبيل تحقيقها ، فإذا شدد العقاب خاف من ويلاته ،  
واضطرب عند ارتكابه ، أو ارتكب جرائم أخرى لتسهيل الارتكاب أو إزالة  
ما يكون في سبيله من معوقات .

هـ - وقد ذكر النص الكريم في آية حد السرقة سببين للتشديد في عقوبة  
السرقة ، وهما : أن العقوبة جزاء ، وثانيهما : أنها نكال ، وقد فصلنا القول  
نسبياً في معنى أنها نكال ، وبقي أن نشير إشارة موجزة موضحة لمعنى الجزاء ،  
وإن كنا قد تعرضنا له من قبل في بيان الغايات من الحدود ، والثمرات التي  
تقرب عليها .

إن الجزاء معناه أن العقوبة مكافئة للجريمة ، وأنها مساوية لها ، وأنها  
متلاقية مع آثارها ، وإن لم تكن متلاقية مع ذاتها ومساوية في الكم ، مع كل  
سبب من أسباب العقوبة ، فالعقوبة ليست متساوية في ذات الشيء المسروق ،  
ولا متساوية في كل الأحوال مع الأضرار التي تنزل بالمسروق منه ، ولكنها

مساوية للآثار المترتبة على الجريمة ، وقد أشرنا إلى آثار السرقة من زعر عام يجعل الناس يسكتون من الحراس والمغالق ، ومع ذلك ينامون غير مطمئنين في سربهم ودورهم ، بل هم في فزع دائم وبلبال مستمر ، وإن ظهور لص قوى جرى في منطقة يجعل أهلها غير مطمئنين على مزارعهم ومواشيهم ، وأولادهم ، فهم يتوقعون كل شيء ، يتوقعون ضياع الأموال ، وخطف الأولاد ، فإذا قطعت يد ذلك المفزع ، فهي أقل جزاء لما ارتكب .

وكذلك الأمر في الزنى إذا تفشى جماعة انهار فيها كل قائم ، وانكد كل مقوم من مقومات الأخلاق ، وما فشت هذه الجريمة في أمة إلا كتب الله عليها الفناء في كيانها ، والضياع في أسرها ، والانحلال في أخلاقها ، وصارت قوما بورا ، ولذلك ورد في بعض الآثار أنه ما فشى الزنى في قوم إلا كتب الله تعالى عليهم الذل ، وأى ذل أقوى من هذا الانحلال القوي ، وأن يصير كل امرئ عبدا لأهوائه وشهوته ، ولقد رأينا دولا تدكدك صرح قوميتها لشيوع تلك الجريمة فيها ، إذ جعلتهم كالقردة والخنازير ، والمثل الحاضر في هذا الزمان هو فرنسا فقد دلت تحت سنابك خيل الألمان بسبب شيوع الزنى بين أهلها .

ويتبع الزنى القذف والشرب ، فالأول يسهل الفاحشة ، والثاني مع أنه يذهب بالقوى يسهل كل جريمة .

وأما جريمة الحراية ، فكل عقوبة لها دونها ، والذين يذهب بهم فرط شفقتهم على الآثمين إلى استكثار الصلب ، عليهم أن يفكروا في الذين ذهبوا فرائس لهذه الجريمة من الأبرياء ، وعليهم أن يعطفوا على البرآء بدل أن يشفقوا على الآثمين ، وليعلموا أن حماية الآثمين تشجع على الإثم ، والعطف على الأبرياء فيه قطع لدابر الآثام ، والإسلام عمل على حماية البرآء ، ولم يلتفت إلى ما ينزل بالمجرمين لقطع دابر الجريمة .

والأخلاق . إن الإسلام ككل الأديان جاء لإيجاد مجتمع فاضل تحتفي فيه الرذائل ، وتظهر فيه الفضائل . ولا يمكن أن تحتفي الرذائل إلا إذا كان ثمة زواجر اجتماعية تحمي المجتمع وتنقي جوهره الظاهر من المآثم . إن الإسلام لم يكن ديناً نظرياً يتجه إلى الناحية السلبية ، بل هو دين وعمل وتنظيم يتجه إلى الناحية الإيجابية في كل شيء ، فلا يكتفي المؤمن في الإسلام بأن يقول إني لا أفعل الشر ، وأسعى إلى الخير ، وحسبي ذلك وكفى ، بل أن تقول للمؤمن : تجنب الشر وافعل الخير ، وامنع الشرور من أن تعم المجتمع ، وتطفو على سطحه ، وإلا كنت مستولاً عن غيرك إن لم تمنعه من الوقوع في الآثام ، وحث الأحاد على التواصي على الحق والصبر ، وأقام الدولة لتردع العاصي بقوة السلطان . وقد ورد في بعض الآثار : إن الله يزع بالسلطان أكثر مما يزع بالقرآن ، ، فليس القرآن هو الذي يمنع نفوس الأشرار من غوايتهم ، ولكنه يهدي الضال ، ويرشد السائر ، فمن اهتدى فإنما يهتدي لنفسه ، ومن ضل فإنما يضل عليها .

ولهذا المعنى العملي في فضائل الإسلام كانت لها في أحكامه حمايتان : إحداهما — دنيوية بإقامة الحدود ، وسن العقوبات التعزيرية لمن ينحرف عن الجادة والسبيل المستقيم ، وتلك هي حدود الله ، وكانت شدتها على مقدار شدة المنتهك لخمى الفضائل ، فمن هتك الأعراض ، وكشف ستره ، وظهر أمره كان عقابه بمقدار ذلك الظهور ، وبمقدار قوة الرذيلة في نفسه ، وإحاطتها بقلبه ، ومن استتر فهو في ستر الله في الدنيا . والحماية الثانية هي العقوبة الآخروية ، وكل امرئ بما كسب رهين ، والله بكل شيء عليم ، فإن نجا من العقاب في الدنيا ، لاستطاعته الفرار منه ناله عقاب الآخرة .

وإن الذين يهولون من شأن عقوبات الحدود هم الذين يسهلون هذه الجرائم ، لأنهم يعتبرون ذلك من الحرية الشخصية ، وإذا سهل الزنى سهل القاذف به ، وإذا كانت الجريمة تسير مرفوعة الرأس ، فإن القذف يكون أمراً هيناً سائغاً



مقبولا . ألم تر الصحف الماجنة تذكر العلاقات غير المشروعة بين الرجل والمرأة على أنها أمر ليس فيه نكراً ، بل أحيانا على أنه أمر مستحسن ، وألم تر إلى الصحف تذكر شرب الخمر على أنه لا جريمة فيه ، وهي أم الخبائث ، وما من شر إلا سهلت ارتكابه ، وهكذا صار الناس وراء شهواتهم ، فاستصعبوا العقاب الزاجر ، واستباحوا في مجالسهم وأنديتهم تذاكر الفجور ، حتى لقد وجدنا تلك الصحف تستكثر على الدولة أن تحمي العذارى والأزواج من سماع كلمات الفجور ، وطلبوا إلغاء شرطة الآداب ، لأنها ترتكب أمرا إذا بتضييقها على العشاق ، والذين يرتكبون المعصية جهارا نهارا ، بل إن الاستهانة بالفضيلة وصلت إلى دور القضاء ، فوجدنا بعض الشبان من رجال النيابة لا يجدون أمرا مستنكرا في العرف والقانون تبادل القبلات الأئمة بين العاشقين في الطرقات ، ومن رحمة من ربك أن وقف في طريق ذلك التيار المنحرف رئيس النيابة التي يتبعها أولئك الشبان ، وأخذهم من نواصيهم ، وحملهم على نصره الحق والخلق ، بل القانون ، إذ يعتبر ذلك أمرا فاضحا .

فإذا كان الذين يهولون في عقاب الحدود هم الذين يستبيحون إعلان المنكر من الأفعال ، فإن هذا يكون دليلا على أنه وإن كان شديدا حق لا ريب فيه ، وفيه صلاح وعلاج للفساد ، والله تعالى يتولى خلقه بحكمه العادل الذي [ لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه ، تنزيل من حكيم حميد ]

## ٤ - الشبهات المسقطه للحدود

٨ - قال النبي صلى الله عليه وسلم : ( ادروا الحدود بالشبهات فإن كان لله مخرج نخلوا سبيله ، فإن الإمام إن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة ) وقال عليه السلام : ( أيها الناس من ارتكب شيئاً من هذه القاذورات ، فاستتر فهو في ستر الله ، ومن أبدى صفحته أقنأ عليه الحد ) .

وإن هذين الحديثين يدلان على أمرين :

أحدهما - أن يدفع الحد بكل شبهة تذهب باليقين في الأمر الموجب للحد .

وثانيهما - أن الجريمة إذا ارتكبت في غير إعلان يجب الاستمرار في سترها ، ومنع كشفها ، وفي فتح الباب لإقامة الحد فيما استتر من جرائم ، وتحرى طرق الإثبات ، وإعلانها - من الأضرار أكثر مما في إقامة الحد في ذاته ، إذ فيه تجسس منهى عنه بقوله تعالى [ ولا تجسسوا ] وقوله عليه السلام : ( ولا تجسسوا ولا تجسسوا ، وكونوا عباد الله إخواناً ) . . .

وإن هذا بلا ريب تضيق للعقاب ، وجعله رمزاً مانعاً ، بدل أن يكون عاماً جامعاً ، وحسب المؤمنين أن تكون هناك يد مقطوعة كل عام ، ليكون ذلك مانعاً زاجراً ، يجعل كل سارق يترقب مثل ما نزل بغيره ، فيكون الامتناع عن السرقة .

وحسب أرباب الشهوات أن يكون بين أيديهم حد يقام للزنى ، يشمده طائفة من المؤمنين ، حتى يتجهوا إلى الزواج ويفروا من عار العقاب إلى أمن البراءة ، وطريق الاستقامة .

٩ - والشبهة هي الحال التي يكون عليها المرتكب أو تكون بموضوع

الارتكاب ، ويكون معها المرتكب معذوراً في ارتكابها ، أو يعد معذوراً عذراً يسقط الحد ، ويستبدل به عقاب دونه ، على حسب ما يرى الحاكم ، ويقول الفقهاء في تعريفها : لأنها ما يشبه الثابت وليس بثابت أو هي وجود صورة الثابت . وإن النبي صلى الله عليه وسلم فيما روى عنه كان يلمس الستر على المجرم ، لقد حرض بعض الناس ما عزا على الإقرار ، فذهب وأقر أمام النبي صلى الله عليه وسلم ، وكان النبي صلى الله عليه وسلم يحاول أن يحمله على الرجوع في إقراره ، بالتعريض ، فقال له : د لعلك قبلت ، لعلك لامست ، ولما علم بالذي حرضه على الإقرار قال له : د لو سترته بثيابك لكان خيراً لك ، .

ويروى أن د ما عزا، مر على عمر قبل أن يقر ، فقال له عمر : د أخبرني أحداً قبلي : قال : لا . قال فاذهب فاستتر بستر الله تعالى ، وتب إلى الله ، فإن الناس يعيرون ، ولا يعيرون ، والله تعالى يغير ، ولا يغير ، فتب إلى الله ، ولا تخبر به أحداً ، وذهب إلى أبي بكر فقال مثل ما قال عمر ، ثم ذهب إلى هذا الرجل الذي لامه النبي صلى الله عليه وسلم ، فأمره بما أقر به ، وكان اللوم من النبي صلى الله عليه وسلم .

وإن هذا الخبر مع ما سبقه يدل على أن التضييق في تطبيق الحدود أمر محبب في الإسلام .

وإن الأخذ بمبدأ الشبهة الدارئة للحد القصد منه هو أن تكون شريعة الحد قائمة ، والتنفيذ القليل منها صالح لإنزال النكال بالمذنبين ، أو بعبارة أدق : من يكون بصدد الوقوع في الجريمة .

١٠ — والشبهات التي تسقط الحدود أو تؤثر في لزوم العقوبات المقدرة قصاصاً أو حداً يمكن ضبطها في أقسام أصلية أربعة :

أولها — ما يتعلق بركن الجريمة . والثاني — يتعلق بالجهل النافي للقصد الجنائي في الارتكاب ، والثالث — يتعلق بالإثبات والرابع — يتعلق بتطبيق النصوص على الجزئيات والخفاء في التطبيق في بعضها .



## ١ - الشبهة في تحقق الركن

١٠ - إن ركن الجريمة هو تحريم الشارع فعلاً معيناً قد رتب عليه عقاباً هو الحد أو القصاص ، فإذا كان الشارع قد حرم الزنى ، فإنه قد جعل له حداً قائماً بذاته ، وإذا كان قد حرم السرقة فإنه قد رتب عقاباً ، وهكذا ، فإذا كان التحريم موضع شك أو فيه شبهة ، أو تحققت فيه الإباحة صورة ، ولم تتحقق معنى فإنه في هذه الحال تكون الشبهة في الإباحة ، وهي أساس التحريم ، ولنضرب لذلك مثلاً ، بالنكاح من غير شهود ، فإنه لا يثبت معه الحل ، لما ورد من النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا نكاح بغير شهود » ، ولكن رأى الإمام مالك أن الشهود ليسوا بشرط لإنشاء العقد ولكنهم مشروطون للدخول . وأن الإعلان وحده كاف لإنشاء الزواج ، وبسوق على ذلك أدلة انتجت عنده ، وإن لم تنتج عند مخالفيه ، وإن هذه الأدلة بلا ريب تنتهي إلى أن تكون شبهة في أن الفعل حرام ، وهكذا .

وإن الشبهات التي تكون في ركن الجريمة ترجع إلى أربعة أقسام : شبهة الدليل ، وشبهة الملك ، وشبهة الحق ، وشبهة الصورة ، ولنشر إلى كل قسم من هذه الأقسام بكلمة موضحة مبينة .

وشبهة الدليل أن يكون في الموضوع دليلان متنازعان : أحدهما يحرم وهو الراجح ، والآخر يبيح وهو المرجوح ، فيتناول المكلف الأثر ، ومن هذا القسم إذا دخل الرجل بالمرأة في عقد من غير شهود ، فإنه في هذه الحال يتنازع الموضوع دليلان : أحدهما يمنع الحل وهو الراجح ، والثاني يوجد الحل وهو المرجوح ، فهذه الشبهة . وهي بعض ما استدل به مالك فيما أخذ من حكم بالنسبة للإعلان ، وإن الحل بذلك مقيد بشروط ، لا تتوافر في مجرد العقد بلا شهود .

ولقد قرر الفقهاء بالنسبة لشبهة الدليل قاعدة فقهية ، فقالوا إن كل فعل .

يختلف فيه الفقهاء حلاً وتحريماً ، فإن الاختلاف يكون شبهة تمنع إقامة الحد ، ويقول في ذلك ابن قدامة في المغنى .

« ولا يجب الحد بالوطء في نكاح مختلف فيه كنكاح المتعة والشغار ، والتحليل ( أى العقد على مطلقة ثلاثاً لتحل للمطلق ) والنكاح بلاولى ولاشهود ، ونكاح الأخت في عدة أختها من طلاق بائن ، ونكاح الخامسة في عدة الرابعة البائن ، ونكاح المجوسية ، وهذا قول أكثر أهل العلم ، لأن الاختلاف في إباحة الوطء فيه شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات . قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهات<sup>(١)</sup> . »

ويجب أن نقرر هنا أن الخلاف الذى يكون شبهة هو الخلاف فى أصل الحل والتحريم ، أما الخلاف فى أن هذا شبهة أو ليس بشبهة ، فإن هذا لا يمنع إقامة الحد عند من يقرر انتفاء الشبهة ، ومن ذلك العقد على محرمة عليه ، فإن أباحيفة يعتبر صورة العقد شبهة ، وغيره لا يعتبر صورة العقد شبهة ، فالذين نفوا الشبهة لا يلتزمون قول أبى حنيفة ويسقطون الحد . ويقول ابن قدامة فى « زواج المحرمة : » وإن تزوج ذات محرم ، فالنكاح باطل بالإجماع ، فإن وطئها فعليه الحد فى قول أكثر أهل العلم ، منهم الحسن ، وجابر بن زيد ، ومالك ، والشافعى ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وإسحاق ، وأبو أيوب ، وابن أبى خيثمة ، وقال أبو حنيفة والثورى لا حد عليه ، لأنه وطء تمكنت فيه الشبهة ، كما لو اشترى أخته من الرضاع ثم وطئها . وبيان الشبهة أنه قد وجدت صورة المبيع ، وهو عقد النكاح الذى هو سبب للإباحة ، فإذا لم يثبت حكمه ، وهو الإباحة بقيت صورته دائرة للحد الذى يندرى بالشبهات ،<sup>(٢)</sup> .

ولا شك أن هذا منطقي ، إذ أنه إذا اعتبر الاختلاف فى الشبهة مسقطاً للحد

(١) المغنى ص ١٨٢

(٢) الكتاب المذكور ص ١٨٢ .

عند من يقرر انتفاءها يكون ذلك إلزاماً للمخالف برأى مخالفه ، ولأن الاختلاف في هذه الحال ليس اختلافاً في أصل الإباحة حتى تعتري الشبهة الركن ، بل إن أصل التحريم مجمع عليه ، حتى عند من يقرر أن في الموضوع شبهة دارئة فأبو حنيفة رضي الله عنه يقرر أن وطء المحرمة حرام ، ولكنه يمنع إقامة الحد ، فهذه الشبهة عنده لا تسقط معنى الجريمة ، ولكنها تسقط الحد فقط . ولذلك لم يوافق غير ، إذ أصل التحريم الذي هو ركن الجريمة قائم لا مجال للريب فيه .

ومن شبهة الدليل في السرقة إذا سرق مال ابنه من حرز مثله وتوافرت كل أركان السرقة الظاهرة ، فإنه لا تقطع يده ، لأن هناك دليلاً مبيحاً ، وإن لم يكن راجحاً في الأخذ بظاهره ، فقد قال النبي ﷺ ، أنت ومالك لأبيك ، ، ولأن كل ما يكسب الولد هو كسب لأبيه في عرف بعض الناس ، ولكن يعارض هذا الملكية الخاصة التي تثبت للولد بمقتضى القواعد العامة للملكية ، وبمقتضى الشخصية المنفصلة ، والذمة المنفصلة ، حتى إن الولد الذي يكون في ولاية أبيه تكون ذمته المالية منفصلة عن ذمة أبيه وهي قواعد مأخوذة من عدة مصادر من النصوص .

وبذلك يكون بين أيدينا دليلان : أحدهما مبيح ، والآخر مانع ، وبذلك لا يتحقق الركن الأول للجريمة ، وهو كون الفعل ممنوعاً ، من غير شبهة ، إذ أن الدليل المعارض ، وإن كان غير منتج للتحليل قد أتبع الشبهة .



## شبهة الملك

١١ - وقد تدرج هذه المسألة الأخيرة في شبهة الملك ، إذ أن الدليل المبيح بوجود نوع ملكية في مال الولد ، فتكون من قبيل شبهة الملك ، ولكن الحق أن هذه عدّها في شبهة الدليل الخاص بالركن أقوى من شبهة الدليل المتعلق بالملك .

ومن شبهة الملك ما إذا أخذ المحارب المستحق جزءاً من الغنيمة خفية بحيث تتحقق جريمة السرقة صورة ، وذلك بأن يأخذ من المال الشائع الذي له ملك فيه قبل أن يقسم . ولكن كونه مالاً لجزء منه ملكية صحيحة قام سببها ، ولكن لم تتأكد بالقسمة ، بحيث لو مات قبل القسمة لا ينتقل إلى ورثته على خلاف فقهى في ذلك ، وبحيث لو هلك الغنائم قبل القسمة أو استهلك لا يطالب بنصيبه فيها - اعتبرت الملكية غير مستقرة أو انتفت الملكية وبقيت شبهتها ، وهي كافية لإسقاط الحد .

ومن هذا النوع من الشبهات إذا وطئ جارية يملك بعضها ، فإن شبهة الملك في هذه الحال تسقط الحد ، وروى بعض الفقهاء أن وطئ المرأة المستأجرة لعمل يسقط معه الحد ، وقد روى ذلك عن أبي حنيفة في المغنى ، فقال : « وإذا استأجر امرأة لعمل شيء فزنى بها ، أو استأجرها ليزنى بها ، وفعل ذلك ، أو زنى بامرأة ثم تزوجها فعليهما الحد ، وبهذا قال أكثر أهل العلم ، وقال أبو حنيفة لا حد عليهما في هذه المواضع ، لأن ملكة لمنفعتها شبهة دارته للحد ، ولا يحد بوطئ امرأة هو مالك لها<sup>(١)</sup> » .

وفي النقل عن أبي حنيفة في مسألة المرأة المستأجرة أو المعارة خطأ ، لأن هذا غير المنصوص عليه في كتب الحنفية ، فقد جاء في البدائع ما نصه :

« ولو وطئ المستأجر جارية الإجارة ، والمستعير جارية الإعارة والمستودع جارية الوديعة بحد ، وإن قال ظننت أنها تحل لي ؛ لأن هذا ظن عرا عن دليل فمكان في غير موضعه ، فلا يعتبر<sup>(٢)</sup> ، ومثل ذلك إذا زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو جارية ثم اشتراها ، إنما موضع الكلام إذا باع الجارية ، وقبل التسليم وطئها البائع فإنه لا يحد لأن ملك الرقبة لا يزال قائما باليد ، وكذلك إذا زوج بجاريته ثم وطئها قبل أن تزف إلى الزوج فلا حد ، لأن شبهة الملك قائمة ببقاء اليد التي هي دليل الملك ظاهرا ، قاعتر ذلك الظاهر شبهة في الملك ، فتكون مسطرة للحد . وإذا كانت الجارية مرهونة فوطئها المرتن ، أيكون ذلك زنى في المذهب الحنفي روايتان :

رواية تسقط الحد ، لأن العين المرهونة للمرتن فيها شبهة ملك ، إذ أنها تباع في سداد الدين إذا عجز المدين عن السداد ، وهذه الشبهة تثبت إذا ادعى الاشتباه وقال ظننت أنها تحل لي ، فإنه ظن يكون قائما على دليل للملكية ، إن تقاعد عن إثبات الحل لا يتقاعد عن إثبات الشبهة ، وهذه الرواية جاءت في كتاب الرهن في الأصل ، والرواية الأخرى جاءت في كتاب الحدود ، ومؤاذا أن الحد لا يسقط ؛ لأن الرهن للاستيثاق من وفاء الدين ، ولا يثبت ملكية للمرتن ، فإن قال ظننت أنها تحل لي ، فهو ظن لا يقوم على دليل ، أو شبهة ملكية .

هذه جملة أمثلة بعضها يجمع عليه ، وبعضها مختلف ، وكلها تدور حول شبهة أساسها ثبوت الملكية أو الاشتباه في ثبوتها .

وهي جزء من أمثلة كثيرة ، اكتفينا بهذا الجزء ، وهو يدل على سائر ، والباقي كله في الإمام والعبيد ، وذكره ، وإن كان يوضح موضوع الشبهة هو غير ذى موضوع ، لأن الرق قد ألغى بحكم الزمان ، وبإقرار قواعد الإسلام ، والقدر الذي نقلناه كاف كل الكفاية لتوضيح هذا النوع من الشبهات .

## شبهة الحق

١٢ — ولنتقل إلى القسم الثالث من شبهات الركن ، وهو شبهة الحق ، بأن يكون للمرتكب شبهة حق ، ولو بالاستصحاب .

وقد ضربوا لذلك مثلاً في المذهب الحنفى بالدخول بالمطلقة طلاقاً مكتملاً للثلاث فإن هذا الدخول لا يثبت معه الحد في المذهب الحنفى إذ أن المرأة في أصل خلقها أهل للزواج ، ولم يوجد سبب من أسباب التحريم يقوم بذاتها ، بل السبب أمر عارض ليس متصلًا بأصل المرأة بقيت الإباحة الأصلية شبهة تمنع إقامة الحد ، ومن ذلك أيضاً إذ عقد على أمة مع أن عنده حرة ، فإن دخل يكون دخولا بشبهة مع أن العقد فاسد، وكذلك إذا عقد على المرتدة ، ودخل بها ، فإن العقد يكون فاسداً ولكن الشبهة ثابتة ، وهى إن لم تثبت الحل ، فقد اسقطت الحد .

وقالوا إن وطء البائنة بينونة صغرى أو كبرى فى العدة لا يثبت الحد ، لأن فيه شبهة ، وقد جاء فى أبدائع ما نصه :

« إذا وطئ المطلقة ثلاثاً فى العدة فإن النكاح قد زال فى حق الحل أصلاً لوجود المبطل لحل المحلية ، وهو الطلقات الثلاث ، وإنما بقى فى حق الفراش ، والحرمة على الأزواج فقط ، فتمحض الوطء حراماً فكان زنى فيوجب الحد إلا إذا ادعى الاشتباه وظن الحل ، لأنه بنى ظنه على نوع دليل ، وهو بقاء النكاح فى حق الفراش وحرمة الأزواج ، فظن أنه بقى فى حق الحل أيضاً ، وهذا إن لم يصلح دليلاً على الحقيقة يصلح دليلاً اعتبارى فى حقه درء لما يندرى بالشبهات ، وإن كان طلاقها واحدة بائنة لم يجب الحد ، وإن قال علمت أنها على حرام ، لأن زوال الملك بالإبانة مجتهد فيه ، لاختلاف الصحابة واختلافهم شبهة . ولو خالها أو طلقها على مال فوطئها فى العدة ذكر الكرخى أنه ينبغى



أن يكون الحكم فيه كالحكم في المطلقة ثلاثاً ، وهو الصحيح ، لأن زوال الملك بالخلع والطلاق على مال مجمع عليه فلم تتحقق شبهة ، فيجب الحد إلا إذا ادعى الاشتباه لما ذكرنا ، (١) .

وهذا النقل يستفاد منه أن الدخول بالمطلقات عند الحنفية ينقسم إلى أربعة أقسام لكل منها حكم إذا كان في العدة :

القسم الأول — إذا كان الطلاق رجعياً ، فهذا دخول بحق شرعى لا شبهة فيه ، لأن المطلقة طلاقاً رجعياً الدخول بها في أثناء العدة حلال ويعد رجعة ، وتحتسب المطلقة من الثلاث .

القسم الثانى — إذا كان الطلاق بائناً ، وكانت الأولى أو الثانية فإن الدخول يكون شبهة في المحل ، ويسقط الحد ، ولو كان يعلم التحريم ، لأن شبهة قائمة ، وهى شبهة الحق باستصحاب حال الإباحة وبقاء فراش الزوجية ببقاء العدة ، وهذه شبهة تسمى شبهة المحل ، وذلك لأن إيقاع الطلاق بلفظ بائن قال الشافعية والحنبلة وبعض المالكية إنه طلاق رجعى كالسابق ، وقال الحنفية إنه بائن ولكن الوطء فيه بشبهة قوية .

والقسم الثالث — الدخول بالمطلقة ثلاثاً في العدة ، فإن بقاء الحل غير ثابت ، ولا شبهة في الحل ، فلا تكون شبهة إلا باشتباهه فإذا ادعاه ، فإن الحد يسقط ، لما ساقه من دليل .

والقسم الرابع — الطلاق على مال ، فإنه يشبه الطلاق المكمل للثلاث من حيث إنه مجمع على أنه بائن ، ولم يختلف في ذلك فقهاء الأمصار ، ولم يختلف في ذلك الصحابة ، ويشبه الحكم فيه حكم البائن بينونة صغرى من حيث إنه من أقسامه ، والكرخى شبهه بالبائن بينونة كبرى ، واختار آخرون أن يكون

(١) البدائع ج ٧ ص ٣٦ .

من البائن بينونة صغرى ، والصحيح في المذهب الحنفى هو الاول ، وهو أولى بالاتباع .

١٣ - ومن الشبهة التى تعد شبهة حق من حيث إن له جانب حق فى الأمر ، ما يكون فى السرقة من أموال ذى الرحم المحرم غير الآباء ، فإن ما أوجبه الله تعالى من صلة الرحم ، وإيتاء ذى القربى ، قد أوجد شبهة حق للأقارب بعضهم فى أموال بعض .

ومن ذلك السرقة من الأموال العامة كأموال بيت المال ، فإن لكل مسلم فى بيت المال نوع حق إن كان لا يثبت الملكية فهو يثبت الشبهة المسقطه للحد ، وقد روى ذلك عن عمر وعلى ، وبه قال الشعبي ، وأبو حنيفة وأصحابه والشافعى ، وقال مالك رضى الله عنه إن هذا الحق لا ينهض شبهة ، لأنها سرقة داخلية فى عموم النص القرآنى .

ومن ذلك أيضا إذا سرق أحد الزوجين من الآخر إذا كان المال فى حوز مثله ، وكذلك لا يقطع الولد إذا سرق من مال أبيه ، لأن له نوع حق يسقط الحد ، وإن كان لا يثبت الملك .

وقد بينا ذلك فى موضعه من الكلام عن السرقة (١) .

١٤ - والقسم الرابع من الشبهات التى تتعلق بالركن ، وهى شبهة الصورة ، وتحققها أن صورة العقد فى الزواج ولو كانت المرأة حراماً على الزوج جريمة ثابتة بالإجماع ، تكون شبهة مسقطه للحد ، ولو كانت التحريم على وجه التأيد لأن صدور العقد من أهله إن لم يكن مثبتاً للحل هو مثبت للشبهة المسقطه للحد ، وذلك يتحقق بوجود صورة العقد ، وقد حرر الكاسانى فى البدائع رأى أبى حنيفة فقال :

(١) راجع النبذة رقم ٩١ ص ١٤٥ ، ١٤٦ .

« الأصل عند أبي حنيفة عليه الرحمة أن النكاح إذا وجد من الأهل مضافاً إلى محل قابل لمقاصد النكاح يمنع وجوب الحد، سواء أكان حلالاً أم كان حراماً، وسواء أكان التحريم مختلفاً فيه أو مجمعاً عليه، وسواء أظن الحل قادعي الاشتباه أو علم بالحرمة، والأصل عندهما - أن النكاح إذا كان محرماً على التأييد، أو كان تحريمه مجمعاً عليه يجب الحد، وإن لم يكن محرماً على التأييد، أو كان تحريمه مختلفاً فيه لا يجب عليه الحد، وجه قولهم أن هذا نكاح في غير محله، فيلغو، ودليل عدم المحلية أن محل النكاح هو المرأة المحللة لقوله تعالى: «وأحل لكم ما وراء ذلكم، والمحارم محرمات على التأييد، لقوله تعالى: «حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم، الآية، إلا أنه إذا ادعى الاشتباه وقال ظننت أنها تحل لي سقط الحد، لأنه ظن أن صيغة النكاح من الأهل في المحل دليل الحل، فاعتبر هذا الظن في حقه (وإن لم يكن معتبراً حقيقة) إسقاطاً لما يدرأ بالشبهات، وإن لم يدرأ - خلا الوطء عن الشبهة فيجب الحد. وجه قول أبي حنيفة أن لفظ النكاح صدر من أهله مضافاً إلى محله، فيمنع وجوب الحد كالنكاح بغير شهود، ونكاح المتعة، ولا شك في وجود لفظ النكاح، والأهلية، والدليل على المحلية أن محل النكاح هو الأنثى من بنات آدم عليه الصلاة والسلام - النصوص والمعقول، أما النصوص فقوله تعالى: «فأنكحوا ما طاب لكم من النساء»، وقوله تعالى: «خلق لبعكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها»، وقوله تعالى: «وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى، جعل الله سبحانه وتعالى النساء على العموم والإطلاق محل النكاح والزوجية. وأما المعقول فلأن الأنثى من بنات آدم عليه الصلاة والسلام محل صالح لمقاصد النكاح من السكنى والولد والتحصيل وغيرها، فكانت محلاً لحكم النكاح، لأن حكم التصرف وسيلة إلى ما هو المقصود من التصرف، فلو لم يجعل محل المقصود محل الوسيلة لم يثبت معنى التوسل إلا أن الشرع أخرجها من أن تكون محلاً للنكاح شرعاً مع قيام المحلية حقيقة، فقيام صورة العقد والمحلية يورث شبهة إذ الشبهة اسم لما يشبهه الثابت، وليس بثابت، أو نقول وجد ركن للنكاح



والمحلية على ما بينا ففات شرط الصحة فكان نكاحاً فاسداً ، والوطء في النكاح الفاسد لا يكون زنى بالإجماع ، وعلى هذا ينبغي أن يعلل فيقال هذا الوطء ليس بزنى فلا يوجب حد الزنى قياساً على النكاح بغير شهود ، وسائر الانكحة الفاسدة ، (١) .

وخلاصة هذا الكلام أن المذهب الحنفى فيه رأيان في كون صورة العقد شبهة . أحدهما - رأى الصاحبين أن صورة العقد لا تكون شبهة إلا إذا كان في العقد عليها خلاف ، وكان التحريم على التوقيت ، أما إذا كان التحريم على التأييد ، أو كان العقد من حيث البطلان محل إجماع كنكاح من هو في عصمة غيره فانه لا شبهة في صورة العقد إلا إذا ادعى الاشتباه وظن الحل ، فانه في هذه الحال تكون الشبهة ، ولا تكون في المحل ، ولكن تكون من قبيل الشبهات بسبب الجهل .

والرأى الثانى - وهو رأى أبى حنيفة أن صورة العقد بذاتها تكون شبهة ، سواء أكان فساد العقد موضع اتفاق أم لم يكن ، وسواء أكان التحريم محل إجماع أم جرى فيه الخلاف . وسواء أكان على وجه التأييد ، أم كان على وجه التوقيت ، بيد أنه إذا كان التحريم محل خلاف ، ولم يكن على وجه التأييد ، كان مع شبهة الصورة شبهة المحل أو شبهة الدليل ، فتكون شبهة أقوى من مجرد الصورة .

وفى الحق إن الخلاف بين الإمام والصاحبين ليس له كبير جدوى فى الأثر والعمل ، لأنه باستطاعة كل مرتكب أن يدعى الظن والاشتباه فينجو من الحد ، وتكون الجدوى جوهرية والثمره حقيقية إذا كان الحد ولو ادعى الاشتباه . وإن هذا النوع من الاشتباه لا يصح أن يقبل فى دار الإسلام ، لأنه أمر معلوم من الدين بالضرورة فهل يقبل قول من يقول إن أمه كان لا يعلم أنها حرام عليه

أو من يقول إن أخته يشبهه في أنها حرام ، وقد يقبل ذلك في الرضاع والعلماء جميعاً قالوا إن الشبهة فيه تقبل إذا كان الأمر محل خفاء .

ولذلك نرى قول الذين يقولون إن صورة العقد غير مقبولة بالنسبة للنكاح المجمع على بطلانه ، والمحرمات المجمع على تحريمهن ، وذلك قول المالكية والشافعية والحنابلة ، وقد ذكر صاحب المغنى الخلاف في القضية وذكر أدلة أبي حنيفة بقريب مما ساق الكاساني ، وقرر مذهب الذين قرروا إقامة الحد مطلقاً من غير أن يقبل قول من ادعى الاشتباه ، فقال رضى الله عنه في حجة :

«ولنا إنه وطء في فرج بجمع على تحريمه من غير ملك ولا شبهة ملك ، والواطئ من أهل الحد عالم بالتحريم ، فيلزمه الحد ، كما لو لم يوجد العقد ، وصورة المبيع إنما تكون شبهة إذا كانت صحيحة ، والعقد هنا باطل محرم ، وفعله جناية تقتضى العقوبة انضمت إلى الزاني ، فلم تكن شبهة كما لو أكرهها ثم زنى بها .

وهذا الكلام يفيد أنه يعتبر ذات العقد جريمة تضاف إلى جريمة الزنى ، ولا يعتبره مسوغاً لإسقاط حد هذه الجريمة وكيف يقدم رجل يعرف أن ابنته محرمة عليه ويعقد عليها ، ويعتبر هذا العقد الإجرامى مسقطاً لعقوبة جريمة الزنى .

## ٢ - الشبهة بسبب الجهل

١٥ - الجهل بالأحكام الشرعية بشكل عام لا يكون مسوغا للإفلات من أحكامها ، وكذلك الشأن في القوانين الوضعية ، بيد أنه يلاحظ أمران .

أولهما - أن العلم قد يكون طريقه صعبا ، فيعد الجهل في هذه الحال عذرا مسوغا لاسقاط العقوبات المغلظة وتحويلها إلى عقوبات مخففة نسبيا ، كالجهل ببعض أحوال جرائم الحدود ، فإن ذلك الجهل قد يسوغ الانتقال من عقوبة الحد إلى غيره ، وهذا النوع من الجهل هو الذى يحدث الشبهة المسقطه للحد في بعض الأحوال على ما سنبين .

ثانيهما - أن الجهل بالأحكام الشرعية في ذاته لا يجوز إلا فيما تصعب معرفته ، فالجهل ببعض الأحكام لا يسوغ ذات الجهل به وبالتالي لا يعد عذرا مسوغا لاسقاط الأحكام ، أو لاسقاط عقوباتها ، إذ الجهل ذاته ذنب لا يستساغ ، وذلك كالجهل بالصلوات الخمس ، وكالجهل بالمحرمات الشرعية الثابتة بدليل قطعى لا شبهة فيه ، وقد قسم الشافعى العلم إلى قسمين :

أحدهما - علم بالأمور القطعية ، ويسميه رضى الله عنه علم العامة أى العلم الذى يجب أن يعلمه كافة المسلمين من غير استثناء ، لا ينفرد به خاصتهم ولا يعذر فى الجهل به عامتهم ، وذلك مثل الصوم والحج والزكاة ، وتحريم القتل والزنى والسرقه والخمر ، وما كان فى معنى ذلك مما كلف العباد أن يعلموه ، ويعملوا به ويعطوه من أنفسهم وأموالهم ، وأن يكفوا عما حرم الله تعالى .

وهذا الصنف من العلم هو ما ثبت بالنص القرآنى أو الحديث النبوى ، وأجمع عليه المسلمون وهو ما يسمى فى الاصطلاح بما علم من الدين بالضرورة ، وهو إطار الإسلام الذى لا يعد المرء مسلما إلا إذا علم به ، وأذعن له .



والقسم الثاني — قال فيه الشافعي : إنه ما ينوب العباد من فروع الفرائض ، وما يخص به الأحكام مما ليس فيه نص من كتاب ولا في أكثره نص سنة ، ... وما كان منه يحتمل التأويل ، أو يثبت بالقياس .

ويقول في هذا القسم : « هذه درجة من العلم ليس تبلغها العامة ، ولم يكلفها كل الخاصة ، ومن احتمل بلوغها من الخاصة ، لا يسعهم كلهم أن يعطوها ، وإذا قام بها من خاصتهم من فيه الكفاية لم يخرج غيرهم عن تركها إن شاء الله ، والفضل فيها لمن قام بها على من عطلها ، .

١٦ — وإنه يلاحظ أن كل العقوبات المقدرة هي من القسم الأول من النوعين ، لأن عقوبات الحدود والقصاص قد ثبتت بالنص القرآني ، أو بالحديث النبوي ، وانعقد اجماع المسلمين عليها ، فهي لم تثبت بالتأويل أو بالقياس ، وبذلك لا يكون الجهل بها عذرا لمن يكون في إمكانه العلم بها ، فلا يسوغ لمسلم أو لغير مسلم يقيم في الديار الإسلامية أن يجهل أن الزنى حرام ، وأن القتل حرام ، فلا عذر في الجهل بأصل التحريم ؛ ولا يعد الجهل بأصل التحريم شبهة تسقط العقوبات المقدرة ، فإذا ادعى مسلم أنه يجهل تحريم الزنى لا يعد ذلك شبهة بل يعد جريمة بجوار جريمة الارتكاب ، وذلك إذا كان يقيم في عمران المسلمين ، ولم يكن حديث عهد بالإسلام ؛ أما إذا كان كذلك ، فإن مظنة للجهل تجعل ادعاه مصدقا .

ولذلك نقسم الجهل بالقسم الأول من الإسلام قسمان جهل حيث لا مظنة للجهل ، ودعواه على هذا لا تسمع فلو أدى مسلم مقيم في عمران المسلمين أنه يجهل تحريم الزنى وارتكبه لا يكون جهله عذرا ، ولا يكون شبهة ، وإن كانت مظنة الجهل ثابتة كأن يكون حديث الإسلام ، أو انتقل من دار الحرب إلى دار الإسلام فإنه يعذر بجهله ، ويكون شبهة ، وقد جاء في المغني بما نصه :

« ولا حد على من لم يعلم تحريم الزنى ، قال عمر وعثمان وعلى : لا حد إلا على من

عليه ، وبهذا قال عامة أهل العلم ، فإن ادعى الزاني الجهل بالتحريم ، وكان يحتمل أن يجمله كحديث العهد بالإسلام ، والناشيء ببادية - قبل منه ، لأنه يجوز أن يكون صادقا . وإن كان عن لا يخفى عليه ذلك ، كالمسلم الناشيء بين المسلمين وأهل العلم لم يقبل منه ؛ لأن تحريم الزنى لا يخفى على من هو كذلك ، فقد علم كذبه ، وإن ادعى الجهل بفساد نكاح باطل قبل قوله ، لأن عمر قبل قول المدعى الجهل يتحرم النكاح في العدة ، ولأن مثل هذا يجمل كثيرا ، ويخفى على غير أهل العلم (١) .

ونرى من هذا تفصيلا حسنا يقرره ابن قدامة ، فهو يعتبر العذر بالجهل إذا كانت مظنة الجهل قائمة كالصور التي ذكرها ، ولو كان ذلك العلم من القسم الأول في تقسيم الشافعي كالعلم بالمحرمات الثابتة بدليل قطعي لا شبهة فيه ولا يعتبر الجهل بالأحكام الثابتة بدليل قطعي عذرا حيث لا تكون مظنة للجهالة .

ويعد الجهل بالأحكام الفرعية عذرا يصدق صاحبه وهذا الجهل من القسم الثاني في تقسيم الشافعي .

بيد أنه لكي تنسق الأحكام نقول إنه إذا ادعى الجهل ببطان النكاح ، وكان سبب البطلان أمرا ثابتا بالنص أو الإجماع ، فإنه يجب أن يطبق الكلام في النوع الأول من العلم ، فمثلا ليس لمسلم يعيش في الديار الإسلامية ونشأ وتربى بين المسلمين أن يدعى الجهل بأن العقد على أمه لا يعلم أهو حلال أم حرام ، وقد يدعى الجهل ببعض أحكام العدة ، كالمسألة التي أفتى فيها عمر ، لأنهم من التفريعات ولكن ليس له أن يدعى الجهل بالنسبة لتحريم الأم ، إذا كان مسلما يعيش بين المسلمين ، ولم يكن حديث عهد بالإسلام ، لأن هذا أمر منصوص عليه ، ولأن الإجماع انعقد على تحريم النكاح من الأمهات ، ولأن عقد النكاح

مع كل هذا جريمة ، والجريمة لا تكون عذرا للجريمة كما نوهنا من قبل ،  
فلا يعذر المسلم بجهله بأحكام الإسلامية التى تثبت بالنصوص والإجماع ، ولا يعد  
الجهل شبهة .

وإنه يجب أن يعلم أن أهل الذمة الذين يقيمون مع المسلمين لا يعذرون  
بالجهل بالأمور التى تعد من الأحكام الإسلامية المقررة، فلا يصح أن يزنى أحد  
من أهل الذمة ، ويدعى الجهل بالتحريم ، أو يسرق ويدعى الجهل بالتحريم ،  
وذلك لأمرين .

أحدهما ، إقامتهم فى الديار الإسلامية ، فيجب أن يعرفوا قوانين الدولة  
التي يقيمون فيها ، والزواج الاجتماعية المطبقة على المسلمين وعليهم ، فيعلموا أن  
السارق تقطع يده ، وأن من قتل يقتل ، وأن أكل أموال الناس بالباطل حرام .

والسبب الثانى — أن إقامتهم فى الديار الإسلامية على أساس أن لهم  
ما للمسلمين وعليهم ما عليهم ، وما دام الأمر كذلك فانه يجب أن يعلموا  
الأحكام الإسلامية المطبقة عليهم ، ولا يعذرون فى الجهل بها ، ولا يعد الجهل  
شبهة ، وإلا تهدمت الأحكام فى حقهم ، وأصبحوا معفين من الحدود والقصاص  
بدعوى الجهل الذى لا تشهد الحال لهم فيها .

١٧ — وننتهى من هذا إلى أن بعض الجهل قد يكون عذرا ، وبالتالى يكون  
شبهة مسقطه للعقوبة المقدرة ، وينزل العقاب إلى مادونها ، وبعضه لا يكون  
عذرا مسوغا لإسقاط العقوبة المقدرة ، واستبدال غيرها بها .

والذى يستنبط من أقوال الفقهاء ، والمنصوص عليه فى الكتب الفقهية  
أن الجهل أربعة أقسام .

القسم الأول جهل لا يعذر فيه صاحبه ، ولا يعد شبهة وهو الجهل بأصل  
التحريم المجمع عليه كالجهل بأن السرقة حرام أو أن القذف جرام ، وعليه  
حد وعقوبة تبعية ، فإن الجهل بهذا إثم ، والإثم لا يبرر الإثم .



وهذا بالنسبة للمسلم وغير المسلم على سواء .

ولكن الجهل بالمحرمات إذا كان العقد على أساس هذا الجهل أو على أساس أن هذا غير محرم في دينه بالنسبة لغير المسلم ، فهل يكون العقد باطلا ، والدخول زنى كالشأن في المسلم على سواء ؟ ونقول في الجواب عن ذلك إن أبا حنيفة قال إن لهم ذلك ما دام دينهم يبيحه ، لأننا أمرنا في أحوالهم الشخصية بتركهم وما يدينون ، وقال الصاحبان وجمهور الفقهاء — إن ذلك لا يباح لهم ، ولكن هل يعد جهلهم عذراً مسقطاً للحد ، إنه بالتطبيق للقواعد السابقة نقرر أن جهلهم عذر يسقط الحد ، بل لا يعتبر الدخول زنى في نظرهم لقوة الشبهة .

١٨ — القسم الثاني — الجهل في موضع يحتاج إلى نظر واستدلال ولم يثبت الأمر فيه بالكتاب والسنة ولم ينعقد عليه إجماع كالجهل ببعض الأحكام التعزيرية فان الجهل في هذه الحال عذر يخفف العقاب ، وقلنا إن هذا النوع من الجهل لا يجيء في الحدود ، لأن الحدود ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع ، وما يكون فيه تفصيل ، فان الجهل ببعض التفاصيل قد يكون عذراً :

وقد ذكروا من هذا النوع من الجهل حال البغى ، وهو أن يخرج شخص على الحاكم العادل بتأويل في الخروج عليه ، لأنه يرى أنه لم يقم الحق ، أو من النظم ما يظنه غير شرعى ، فهل يعد جهل الذى يخرج على الحاكم بقوة ومنعة مع تأويل في الخروج — عذراً يسقط عنه العقاب في بعض ما يرتكب ، فإذا سكونت له حوزة ، وقتل بعض الجند ، ثم قدر عليه الحاكم العادل أيحاسبه على ما ارتكب في الحرب ، ولو كان بجهالة في التأويل ، فإذا قتل يقتل ، وإذا جرح يقتص منه ؟ قال أبو حنيفة وأصحابه لا يحاسبون على ما ارتكبوا ما دام بتأويل ، لأنه بخروجه بهذا التأويل أصبح غير داخل في ولاية الإمام ، ولا قصاص ، ولا عقاب إلا بوجود الولاية .

وقال جمهور الفقهاء الجهل في هذه الحال لا يسقط العقاب ، لأن الباغي

مسلم يلتزم بأحكام الإسلام ، وهو بهذا الاعتبار في ولاية الامام العادل وتحت سلطانه ، فلم تسقط الولاية عنه بخروجه . ولا شك أن إتلاف الأموال والأنفس لا يجوز بحال من الأحوال ، لأنها محرمات ثابتة بالقرآن والسنة وإجماع المجتهدين ، فالانتقاض على النظام الثابت بالبغى لا يسقط الأحكام المقررة الثابتة ، ثم إن البغى في ذاته إثم كبير ، والإثم لا يبرر إسقاط الجرائم ، بل المعقول أنه يضاعفها .

١٩ - القسم الثالث : جهل يكون عذراً ، وهو جهل يكون فيه تعارض الأدلة المبيحة والأدلة المحرمة وإن كانت مرجوحة ، أو تكون أسباب العلم غير متوافرة ، وهذا النوع من الجهل يشمل ثلاث شعب .

أولها : أن يكون الأمر موضع اجتهاد وتنازعه دليلان ، وهو غير القسم الثاني السابق ، لأن الأول له دليل قرآني واحد أو حديث ، واحد وطبق النصوص في غير موضع التطبيق ، فهو سوء تأويل للنص ، وسوء تطبيق له ، أما هذه الشعبة فإنه يتنازع دليلان دليل مانع ودليل مبيح ، وأحدهما أرجح وأقوى فيتبع ، والثاني دونه فلا يتبع ، واسكن يعمل بالثاني ، وقد تكلمنا عن هذا النوع من الجهل ، وقلنا إنه شبهة ، وهو داخل في الشبهة التي تعترى الركن كما بينا من قبل . وقد ضربنا الأمثال على ذلك ، فلا نعيد ما قلنا .

الشعبة الثانية : ألا تتوافر أسباب العلم ، وذلك كالجهل بالعلاقة المحرمة بينه وبين من عقد عليها ، كمن يعقد على امرأة ، ثم يتبين بعد الدخول أنها أخته رضاعاً أو أخته نسباً ، فإن هذا النوع من الجهل يوجد شبهة قوية تسقط الحد ، وتمحو وصف الجريمة ، لأنه لا سبيل له لأن يعلم واقعة الرضاعة ، إذ كانت هي وهو غير أهل للعلم ، ولا سبيل لأن يعرف من أقوال ذويهما ، وقد ضنوا بالعلم ، فكان معذوراً ، ومن ذلك ما إذا شهد اثنان لامرأة بأن زوجها قد مات ، فعقد عليها وهو يعتقد صدقهما ، وتعتقد هي الأخرى صدقهما ، فإنه في هذه الحال إذا

حصل دخول يكون معه شبهة قوية ، تسقط الحد ، وتزيل وصف الجريمة ، إذ هو جهل بسبب التحريم ، وهو معذور بسبب شهادة الشهود ، ومن ذلك امرأة المفقود إذا حكم بموته فتزوجت بعد انتهاء عدتها، وكان الدخول بها ثم تبين أنه حي فإن الدخول لا يكون زنى ، لعذرهما بعدم توافر أسباب العلم ، وقرر الحنفية أنها تكون لزوجها الأول وقرر المالكية أنها تكون للثاني إن دخل بها. ويترتب على محو وصف الجريمة أنه يسقط الحد ، ويثبت المهر ، وتجب العدة ويثبت النسب .

والشعبة الثالثة - أن تقوم أسباب العلم ، ولكن مع هذا يكون الجهل ، أو يدعى الجهل ، وهذه الحال تكون حيث لا تتعارض الأدلة مع توافر أسباب العلم .

وهذه الشعبة يتفرع عنها أمران :

أحدهما - أن يكون ادعاء الجهل مع مظنته ، وقلنا إن هذا الجهل شبهة ، ومن يدعيه لا يكذب في ادعائه ، فتكون الشبهة ، وقد أشرنا إلى ذلك من قبل .  
والثاني - ألا تكون مظنة للجهل كالمسلم في الديار الإسلامية إذا ادعى الجهل في المحرمات على وجه التأييد ، أو زواج المسلمة بغير المسلم ، فإن ذلك يتناول أمرين :

أولهما - أن يكون التحريم ثابتاً بنصوص من القرآن والسنة ، وانعقد الإجماع على التحريم ، فإنه لا شبهة في هذه الحال ، لأنه لا تثبت شبهة مع وجود الإجماع على التحريم ، ومع ادعاء مظنة الجهل .

الامر الثاني - أن يكون التحريم ليس محل إجماع كالزواج من الأخت في عدة أختها ، فإن بعض الصحابة وعلى رأسهم عمر رضى الله عنه لم يعتبر ذلك محرماً ، وصحح العقد ، وكزواج خامسة في عدة المطلقة طلاقاً بائناً ، فإن حل ذلك موضع خلاف ، ومثل ذلك الشبهات التي تثبت بالاستصحاب كالعقد على المطلقة



طائفة مكملة للثلاث ، فإن ادعاء الجهل في كل هذا يكون شبهة ، بل إنه في الحقيقة توجد في هذه الحال شبهة في الركن .

٢٠ - والقسم الرابع - هو الجهل بالأحكام الإسلامية في غير الديار الإسلامية ، وهو يتميز عن الأقسام الثلاثة بأنها جهل في الديار الإسلامية حيث تكون المعرفة أمراً ممكناً ، أما هذا القسم فالعلم فيه غير متيسر ، ومظنة الجهل ثابتة دائماً ، ويفترق عن القسم الثالث بأن الثالث مبني على الجهل بالدليل ، بأن تتعارض الأدلة فينبههم على الشخص معرفة الدليل التسليم المبيع ، أما الرابع فالجهل بمسأصل الخطاب حتى أنه لو مكث مدة لا يصوم ولا يصلي بسبب جهل حكمها ، فإنه لا تعاد هذه الفرائض فالخطاب يكون ساقطاً بسبب الجهل المطلق ، فلا حد ولا عقاب بخلاف الجهل في دار الإسلام فإنه لا يسقط الخطاب ، ولا ينفي العقاب ، ولكن الشبهة التي يحدثها الجهل تنزل المؤاخظة من مرتبة العقوبة المقررة إلى مرتبة التعزير ، والمؤاخظة قائمة وثابتة ، وقد جاء في كتاب كشف الأسرار على أصول فخر الإسلام ما نصه :

« الفرق بين هذا القسم ( أي الرابع ) والقسم الثالث أن هذا القسم مبني على عدم الدليل ، والقسم الثالث مبني على اشتباه ما ليس بدليل دليلاً ، لذا فعل فالجهل في دار الحرب من مسلم لم يهاجر يكون عذراً في الشرائع ، حتى لو مكث مدة لم يصل فيها أو لم يصم ، ولم يعلم أن عليه الصلاة والصوم لا يكون عليه قضاؤهما ، وقال زفر رحمه الله تعالى يجب عليه قضاؤهما ، لأنه بقبول الإسلام صار ملتزماً بأحكامه ، ولكن قصر عنه خطاب الأداء لجهله به ، وذلك لا يسقط الأداء بعد تقرر السبب الموجب كالنائم إذا استيقظ بعد مضي وقت الصلاة ، ونحن نقول إن أمر الخطاب النازل في حقه لعدم يلوغه إليه حقيقة بالسمع حقيقة ولا تقديراً باستفاضته وشهرته ، لأن دار الحرب ليست بمحل استفاضة أحكام الإسلام فيصير الجهل بالخطاب عذراً ، لأنه غير مقصر في طلب الدليل ،

وإنما جاء الجهل من قبل خفاء الدليل في نفسه ، حيث لم يشتهر في دار الحرب بسبب انقطاع ولاية التبليغ عنهم ،<sup>(١)</sup> .

٢١ - ونرى من ذلك التحليل الذي حققه الشيخ البخاري صاحب كشف الأسرار أن الجهل في هذا القسم الأخير ليس جهلاً سببه الاشتباه في فهم الدليل ، بل سببه الجهل بأصل الحكم في موضع خفاء الحكم وعدم اشتهاؤه ، وفي حال تنازع الأدلة والاشتباه في كون الدليل قائماً مع أنه ليس بقائم . فالخفاء هناك شخصي ، والخفاء ليس في القسم الأخير شخصياً ، بل له صفة العموم ، وإن شئت فقل إن الخفاء في عدم العلم بالدليل أو الأصل المحرم باطلاق ، وليس الخفاء في طريق الاستدلال .

ولذلك اختلف الفقهاء في كون الخطاب موجهاً في هذه الحال ، ومع هذا الجمل ! فقال بعضهم إن الخطاب يسقط ، ولا عقاب ولو بطريق التعزير . لأن العلم لم يكن بطريق الاستفاضة والاشتهار ، إذ كيف يستفيض ويشتهر حكم إسلامي في غير دار الإسلام . وقال آخرون إن الخطاب قائم ، وإن كان السقوط في عقوبة الحدود ، ليس لسقوط الخطاب ، بل لقيام العذر ، ولا أثر لهذا الخلاف بالنسبة لثبوت الشبهة إنما الأثر بالنسبة للواجبات القابلة للقضاء أو لاستئناف أداتها ، كالصوم إذا لم يؤده وكان في غير دار الإسلام والصلاة والزكاة ، فعليه يجب عليه قضاء ما فاته من صيام أو زكاة ، وأداؤه ما لم يؤده من زكوات وكفارات ، فالذين قالوا إن الخطاب غير ثابت وهو في دار العلم لم يوجبوا شيئاً من ذلك ، والذين قالوا إن الخطاب ثابت ولو كان في دار غير دار الإسلام أوجبوا القيام بهذه الواجبات إذا جاء إلى دار الإسلام ، أو علم وهو لا يزال بعيداً عنها .

(١) كشف الأسرار ج ٤ ص ١٤٦

وعلى أى حال لا يجب عقاب بالنسبة للجهل في الحدود ، أما حقوق العباد فلا عذر فيها .

٢٢ - هذا وشبهات الجهل ليست في درجة واحدة ، بل إنها مراتب كما أشرنا من قبل في مطوى الكلام :

(١) ذلك أن من الشبهات ما يكون عذر الجهل قوياً ثابتاً ، إذ لا سبيل إلى العلم ، ولا إلى مظنة العلم ، وهذا مثل الذى يكون بينه وبين من عقد عليها سبب من أسباب التحريم ، وهو لا يعلمه ، وما كان يمكنه أن يعلمه ، ثم بعد الدخول بها يعلم ذلك السبب ، فإن هذا يحدث شبهة قوية ، ولذلك لا يوصف الفعل بأنه زنى . ولا يجب الحد ، ولا يعزر ، فلا عقاب لأن الجهل جهل بأمر لم يشتهر ، ويعرف بين الناس ، فهو كالجهل في غير دار الإسلام بالنسبة لأصل التحريم ، وإذا كان الفعل لا يوصف بأنه زنى ، فإن لا نسب يثبت .

وقريب من هذا من تزف إليه غير زوجته ، فيدخل بها ، ثم تتبين له الحقيقة ، فإن أسباب العلم عنده غير متوافرة ، ويروى في ذلك أن أبا حنيفة رضى الله عنه جاء إليه أخوان زفت إلى كل واحد منهما زوجة أخيه ، فحكم بأنه لا زنى من أحدهما ، وحل الإشكال بأن جعل كل واحد يطلق من عقد عليها ، ويعقد من جديد على التى دخل بها .

وهذا هو أيضاً حكم الجهل بالدليل الصحيح حيث تتنازع الأدلة بين راجح ومرجوح .

(ب) هذا نوع من الجهل قوى ، وهناك جهل ضعيف ، وهو الجهل في مظنة العلم ، كمن يدعى في دار الإسلام أنه يجمل المحرمات عليه ، فإن الشبهة هنا تكون شبهة ضعيفة ، مثل من يدعى أنه يجمل التحريم بالرضاعة ، ويعقد على امرأة بينه وبينها علاقة رضاعية محرمة ، فإن هذا جهل في مظنة المعرفة ، إذ هو يقيم بين المسلمين ، ويسمع القرآن ، ويعرف الأحكام ، أو يطلب



معرفتها ، فكان الجهل محدثاً لشبهة ليست في قوة الشبهة الأولى .

ولذلك قرر الفقهاء أن هذه شبهة اشتباه ، وقالوا إن العذر فيها ليس بقائم إلا أنها تدراً الحد .

والفرق بين هذا النوع من الجهل وسابقه أن الشبهة التي تحدث من النوع الأول تزيل وصف الزنى ، ولذلك لا يكون عقاباً تعزيرياً . إذ أن العذر قائم بالجهل ، والعذر في الجهل ثابت ، أما النوع الثاني فإنه يسقط الحد ، ولا يمحو وصف الزنى ، ويجب أن تكون له عقوبة ، وهي التعزير ، لأنه إذا كان الجهل عذراً فكفاه أنه أسقط الحد ، ولكن لا عذر في هذا الجهل إذا كان العلم ثابتاً قائماً ، فيعذر لتقصيره في طلب العلم ، وهو على مقربة منه ، كمن يتيمم والماء منه قريب .

على أن من الفقهاء كثيرين لم يصدقوه في ادعاء الجهل ، وبالتالي لا يكون عذراً ولا شبهة .

### ٣ - الشبهة في الإثبات

٢٣ الشبهتان السابقتان كائنان متعلقان بالجريمة وصاحبها من حيث إنه ركن من أركانها ، أو كان المرتكب معذور اللجهل بالدليل أو الجهل بالحكم في موضع يظن فيه الجهل أو في حال يكون الجاهل فيها غير مؤاخذ لجهله ، إذ لم تستفص أحكام الإسلام في موضع إقامته .

أما الشبهة التي نتكلم فيها ، فهي لا تتعلق بركن الجريمة ، ولا بعذر في المرتكب ، ولكن في طرق إثباتها بين يدي القضاء ، فكما أنه لا بد أن تتحقق كل معاني الجريمة وأجزائها ، والقصد الجنائي عند ارتكابها لا بد أيضا أن يثبت ذلك بين يدي القضاء بأدلة قاطعة لدى القاضي بقدر ما يتحقق به القطع الممكن عند إنسان من الناس يقتضى بينهم .

وان هذا يقتضى أن تكون الأدلة القاطعة في الإثبات الممكن قائمة مستمرة على معنى القطع من وقت التقدم بها إلى وقت الحكم ، بل إن الأكثرين من الفقهاء على أنه من الضروري أن يستمر معنى القطعية لم يخالطه شبهة إلى وقت التنفيذ . فلا بد في الإثبات من بقاء القطعية فيه مستمرة في أمور ثلاثة ، في أدائه ، فتسكون ألغاطه قاطعة في الدلالة على المعنى ، وأن تكون فور ارتكاب الجريمة ، أو لم يتراخ بين التحمل والأداء زمن طويل ، وأن يستمر الذين أدوا الشهادة أو أقروا على أقوالهم إلى أن يكون التنفيذ .

٢٤ - ولنبدأ بالجزء الأول وهو القطع في الدليل المقدم للإثبات .

لقد قرر فقهاء الأمصار الأئمة الأربعة وغيرهم أنه يجب أن تكون عبارات الشاهد الذي يتقدم لإثبات جريمة من جرائم الحدود صريحة في الدلالة على الجريمة ، حتى إن بعضهم قال إنه لو قالوا في الشهادة في الزنى أنهم رأوه يطؤها ، ولم يقولوا يزنى بها اعتبروا ذلك شبهة في دلالة هذه الشهادة على

ارتكاب جريمة الزنى ، إذ أن الوطء وحده لا يثبت به الزنى ، فلا بد أن يكون الوطء ، أو الجماع حراما ، وكذلك الأمر في السرقة وفي الشرب وفي القذف . بل لقد قرروا أنه لا بد أن يصف الفعل ، فيقول في الزنى مثلا ، إنه رآه يضع عضو تناسله في عضوها ، ولنترك الكلمة لصاحب المغنى فهو يقول في الشرط السادس من شروط الشهادة .

د أن يصفوا الزنى ، فيقولوا رأينا ذكره في فرجها كالمرود في المسكحلة ، والرشا في البئر ، وهذا قول معارية بن أبى سفيان ، والزهرى ، والشافعى ، وأبى ثور ، وابن منذر ، وأصحاب الرأى لما روى في قصة ماعز أنه لما أقر عند النبي ﷺ بالزنى قال له : أنكحتها ؟ فقال نعم ، فقال عليه السلام : حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما يغيب المرود في المسكحلة ، والرشا في البئر ، (١) .

ولذلك حد عمر بن الخطاب الشهود الثلاثة الذين شهدوا بالزنى على المغيرة ابن شعبة ، لما شهد زيادا بن أبيه وقد كان الرابع ، ولم يصرح بما يجب التصريح به . وإذا حصل خلل في العبارة ، فإن هذا يكون شبهة لا يثبت معها الحد .

ومثل الشهادة بالإقرار في هذا كما أشار النقل الذى نقلناه عن المغنى .

ولقد قرر الفقهاء أنه لا يكتفى لتكون الأدلة قاطعة في الإثبات لا بد أن يذكر الشهود مكان الجريمة ووقتها ، فإن اختلفوا في ذلك سقطت الشهادة ، وسقط الحد معهم ، وإذا كانت الشهادة على الزنى ، فإنه يقام عليهم حد القذف ، لاختلاف شهادتهم . وبهذا قال مالك والشافعى . وقال غيرهم لا حد عليهم .

ونحن نرى ذلك الرأى ، لأنه إذا كان قد سقط الحد عن الذين اتهموه بالزنى بسبب الشبهة في الإثبات فإنه يجب أن يسقط الحد بالأولى في الذين قذفوه ، لأنه لم يثبت القطع في كذبهم ، إذ أنه ربما تكون الوقائع تعددت وشهادات



هؤلاء الرجال قد جاءت على وقائع متفرقة متعددة ، ولكن يظهر أن أصحاب الرأي الأول أرادوا أن يكون الشهود نزهاء نزاهة كاملة ، فلا ينطقوا بهذه الشهادة إلا إذا كانوا يقطعون ، ويؤيدون من يقطعون مثلهم ، كما فعل الإمام عمر ، مع الثلاثة الذين صرحوا مع أن زياداً لم يكذبهم ، بل أيدهم ، ولكنه عرض ولم يبين ، وإن كان تعريضه يشبه التصريح ، بل لعله تصريح . وإن لم يعتبره الإمام العبقري .

وقد أوجبوا في السرقة أن يسأل الشاهد عن الواقعة ، وبين بياناً كاملاً . الطريقة التي أخذ بها الشيء المسروق ، لاحتمال ألا يكون الأخذ خفية ، ولا احتمال ألا يكون المسروق محرزاً ، ولا احتمال أن يكون قد انتقل به من الحرز إلى الخارج ، ويسأل أيضاً عن المكان ، لاحتمال أن يكون المكان مما لا يعد حرزاً ، وعن الزمان لاحتمال السقوط بالتقادم ، وعن مقدار المال المسروق لكي يعرف أهو نصاب أم لم يبلغ النصاب ، ويسأل عن المسروق منه ، فعسى أن يكون بينه وبين السارق ارتباط يسقط الحد ، ولا بد أن تثبت ملكية المسروق منه للشيء المسروق .

وهكذا لا بد من الإثبات القاطع في كل ما يتعلق بالجريمة ، حتى لا تكون شبهة تسقط العقاب .

والقد قالوا لتأكيد معنى اليقين أن يصدر الشاهد في الحدود كلها عند الإدلاء بالشهادة أن بقوله أشهد ، وقد قال ذلك أبو حنيفة والشافعي وأحمد وغيرهم من فقهاء الأمصار ، وخالف ذلك الإمام مالك ، ولم يشترط ذلك اللفظ ، ووجهة نظر الذين اشترطوه أنه اللفظ الشرعي الذي يدل على المعاينة ، وعلى اليقين في أداء الشهادة ، وهو فوق ذلك يتضمن معنى اليقين ، فلا يقوم مقامه غيره من الألفاظ ، لأنها دونه في الدلالة على القطع واليقين ولا يعدل عن لفظ شرعي قوي في دلالاته إلى ما دونه في الحدود التي تسقطها الشبهات .

٢٥- ولضرورة القطعية في الشهادة والإقرار اشترط ألا يوجد ما يعارضهما، فإن وجد ما يعارضهما، فإن ذلك يكون مسقطاً للشهادة، والإقرار، ولذلك قالوا إذا شهد أربعة بالزنى وشهد ثقات من النساء بأنها عذراء لا يلتفت إلى شهادة الإثبات، وقد قال في ذلك ابن قدامة:

« وإذا شهد أربعة على امرأة بالزنى، فشهد ثقات من النساء أنها عذراء، فلا حد عليها، ولا على الشهود، وبهذا قال الشعبي، والثوري، والشافعي، وأبو ثور، وقال مالك عليها الحد، لأن شهادة النساء لا تدخل في الحدود، فلا تسقط بشهادتهما. ولنا أن البكارة تثبت بشهادة النساء، ووجودها يمنع من الزنى ظاهراً، لأن الزنى لا يحصل بدون الإيلاج في الفرج، ولا يتصور ذلك مع بقاء البكارة...، وإذا انتفى الزنى لم يجب الحد، كالأقوال التي قامت البينة بأن المشهود عليه بالزنى محبوب وإنما لم يجب الحد على الشهود لسكال عددهم مع احتمال صدقهم فإنه يحتمل أن يكون وطئها، ثم عادت إليها عذرتها، فيكون ذلك شبهة في دمه الحد عنهم، فإن الحد لا يجب بالشبهات. ويجب أن يكتفى بشهادة امرأة واحدة، لأن شهادتها مقبولة فيما لا يطلع عليه الرجال. فأما إن شهدت بأنها رتقاء، أو ثبت أن الرجل محبوب، فينبغي أن يجب الحد على الشهود، لأنه تيقن كذبهم في شهادتهم بأمر لا يعلمه كثير من الناس فوجب عليهم الحد،<sup>(١)</sup>.

ويستفاد من هذا الكلام أن ثمة شبهات درئت بها حدود، فمنعت إقامة حد الزنى بمجرد شهادة امرأة بأن المتهمة بالزنى لا تزال بكرًا، ولو كان هناك احتمال صدق الشهود، بأن عادت البكارة بعد زوالها، وإن كان ذلك بعيداً.

ومنعت إقامة الحد على الشهود، لاحتمال صدق الشهود، ولو بهذا الاحتمال البعيد، ولو ثبت الكذب من غير احتمال بأن ثبت أنها رتقاء لا يمكن أن يصل

إليها زان ، أو ثبت أنه مجبوب ، فإن كذبهم في هذه الحال يكون مؤكداً ، فيحدون ولا يكون المانع من إقامة الحد في هذه الحال الشبهة الدارئة له ، بل يكون المانع هو بطلان الدليل على الزنى بطلاناً قاطعاً .

ولقد قرر بعض الفقهاء أنه إذا شهد أربعة على رجل أو امرأة بالزنى ، فشهد أربعة آخرون عليهم بأنهم هم الزناة ، فقد قالوا إن الحد لا يقام على أى فريق من الشهود ؛ لأن الشبهة قد تحققت بالنسبة لنوعى الاتهام ، وقد أجمع الفقهاء على أنه لا يجب الحد على المتهم الأول ، ولا على الشهود الآخرين ، أما الشهود الأولون ، فهل يجب حد القذف أم لا ، فقد قال أبو سيف من أصحاب أبي حنيفة عليهم الحد .

والحق الذى نراه ألا يسقط الحد عن كلا الفريقين من الشهود ، لعدم الشبهة بالنسبة للشهود الأولين .

٢٦ - ونرى من هذا الذى سقناه من فروع أن الإثبات يجب أن يكون فى ابتدائه لا شك فيه ، ولا شبهة فى إقامة الدليل على وقوع الجريمة ، سواء أ كانت الشبهة من ذات الإقرار أو الشهادة أم كان من أمر خارجى كإثبات البكارة عند ادعاء الزنى ، والشهادة عليه .

ولنتقل بعد ذلك إلى الجزء الثانى من الكلام فى شبهات الإثبات ، فنقول إنه يجب أن يستمر قائماً ، لم يزُل عنه وصف الإثبات القطعى ، حتى يوجد الحكم وينفذ ، فإن انقطع وصف القطعية فى أى دور قبل التنفيذ ، فإن الحد لا يجب ، فيسقط الحد إذا رجع الشهود فى الشهادة ولو كان ذلك بعد الحكم ما دام الحد لم ينفذ ، وكذلك إذا كان طريق الثبوت الإقرار ، ورجع المقر عن إقراره قبل إقامة الحد ، فإذا شهد شهود بالزنى ، ثم رجعوا عن شهادتهم قبل التنفيذ ، فإن حد الزنى لا يقام ، ويحدون هم حد القذف ، إن لم تكن شبهة تمنعه هو الآخر ، وإذا رجع المقر عن إقراره بالسرقة أو الزنى ، ولم يكن ثمة إثبات



سوى الإقرار ، فإن الحد لا يقام ، لمقام الشبهة في الإثبات ؛ بل بالأحرى لسقوط الدليل على الإثبات .

٢٧ - وهناك أمر يتعلق بالإقرار عند أدائه ، يجب أن يتكرر ، أم لا حاجة إلى تكراره ، بل يكتفى بالإقرار مرة واحدة ، والإصرار عليه بعد ذلك ، فقد قرر الحنفية في هذا المقام أنه لا بد من تكرار الإقرار بمقدار عدد الشهود ، فإذا كانت جريمة الحد لا تثبت إلا بشهادة أربعة ، فلا بد أن يتكرر الإقرار أربع مرات ، وإن كانت الشهادة تتم باثنين فإن الإقرار يكون مرتين ، وروى عن الإمام أبي يوسف أنه يشترط أن يتكرر الإقرار في قوانين مختلفين ، والأصل في ذلك ما روى من أن النبي ﷺ لم يكتف بمن أقر بالزنى بإقراره مرة واحدة ، بل راجعه حتى أقر أربع مرات ، وإن تكرار الإقرار من المقر له معنى ، إذ أنه يدل على الإصرار على إقراره ، وعدم احتمال رجوعه في المستقبل ، وهذا المعنى المعقول هو الذي نقلسه من التماس النبي ﷺ تكرار الإقرار ، وإن التقدير بأربع كان في جريمة الزنى ، فكان لا بد أن يكون مناسباً للشهادة ، إذ أنها بأربعة ، وعلى ذلك يكون التقدير للإقرار باثنين في كل حد تكون الشهادة باثنين فقط .

ولقد قال السكاساني في البدائع : إن كل إقرار يسقط بالرجوع وشرط الحكم بمقتضاه الإصرار عليه لا بد فيه من التكرار ، ليتمكن التثبت من أنه لا يرجع قبل تنفيذ الحكم .

وقال أبو حنيفة ومعه بعض الفقهاء : لا يشترط التكرار في غير الزنى لموضع النص ، ولا نص في غيره ، وليس ثمة ما يسوغ العدد ، والتقدير لا تجري فيها الأقيسة ، وقد قال كمال الدين بن الهمام في توضيح الرأيين ما نصه :

« روى أبو داود أن رسول الله ﷺ أتى بلص قد اعترف ، ولم يوجد معه متاع ، فقال ﷺ : « ما إخالك سرقت » فقال بلى فأعادها رسول الله ﷺ مرتين . »

وأسند الطحاوي إلى علي رضي الله عنه أن رجلاً أقر عنده بالسرقة مرتين ، فقال قد شهدت على نفسك شهادتين ، ثم أقام عليه الحد ، وأما المعنى ، فالخاق الإقرار بها بالشهادتين عليها في العدد ، نظير إلحاق الإقرار في حد الزنى في العدد بالشهادة : واستدل لأبي حنيفة بأن النبي ﷺ جرى برجل قالوا إنه سرق ، فقال ما إخاله سرق ، فقال : بلى يا رسول الله ، فأقام عليه الحد ، والمعنى فيه إلحاقه بالقصاص ، وكذلك إلحاقه بالقذف (١) .

ورى من هذا أن الخلاف في تكرار الإقرار يتلخص في ثلاثة أمور : أحدها - الإجماع على ضرورة التكرار لأجل الحكم بحمد الزنى ، وأن يكون التكرار أربعاً ، وذلك لمقام النص .

وثانيها - الاتفاق في المذهب على أنه لا حاجة إلى التكرار في حد القذف ، لمقام حق العبد فيه ، ولأن ذات الإقرار من غير بينة قذف ، فلا حاجة إلى التكرار فيه .

وثالثها - الاختلاف في شأن السرقة ومثلها الشر ، فمن الفقهاء من قال لا بد من التكرار قياساً على حد الزنى ، ولورود النص بذلك ، وللاحتياط خشية الرجوع ، ولتمكينه من الرجوع إن كان متردداً في الإقرار .

وأبو حنيفة وطائفة من الفقهاء يرون أنه لا حاجة إلى التكرار ، لأن التكرار ثبت في الزنى على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره ، وذلك لأن الإقرار إخبار عن النفس ولا مكان للثمة ، والشبهة في الإخبار عن حال النفس ، أو فعل فعله يؤخذ به مادام بالغاً عاقلاً مسئولاً عما يقول ويفعل ، وليس لأحد عليه عن سبيل ، وقد خلا من كل مظنة للتغيير أو الإكراه ، فيسكون الإقرار بذاته حقيقة معلنة كاشفة عما وقع .

وكون الإصرار على الإقرار شرطاً لا يبرر التعدد ، لأنه لا دليل على توقع

الرجوع ، فإن كان الرجوع بالفعل أبطلنا الإقرار ، ولا يصح فرض الرجوع وترتيب أحكام على هذا الفرض قبل أن يكون الرجوع بالفعل .

### تأخير الإثبات شبهة :

٢٨ — قرر فقهاء الحنفية وبعض فقهاء العراق أن تأخير الإثبات شبهة ، ولذلك يُسقط بعض الحدود بتأخير الإثبات مدة معلومة وقالوا إن الشهادة لا تسمح إذا حدث فيها تقادم ، بأن مضت مدة معلومة كان يمكن للدعي حسيبة أو للشاهد حسيبة أن يتقدم منها للقضاء ، ولم يتقدم ، وقد اختلف الفقهاء في هذا الأمر اختلافا كبيرا .

وقد لخص أقوالهم كمال الدين بن الهمام في أربعة :

الأول — رد الشهادة بمضى مدة معلومة كان يمكن أن يقوم بها فيها ولم يقوم في كل الحدود ، ويقبل الإقرار في غير حد الشرب ، وهذا رأى محمد بن الحسن ، فهو يقوم على رد الشهادة ، وقبول الإقرار فيما عدا الشرب .

الثاني — ردها وقبول الإقرار في جميعها حتى في الشرب ، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، لأن الإقرار لا شبهة فيه ، وتأخيرها لا ينقص من قيمته في الإثبات به قوة لأنه يكون بعد تردد ثم إقدام .

القول الثالث — أن التأخير في الشهادة والإقرار لا يمنع قبولها إذا لا شبهة في ذلك ، لأن تأخير قول الحق لا يدل على بطلانه ؛ وهذا قول جمهور الفقهاء ، ومنهم مالك والشافعي وأحمد رضى الله تعالى عنهم أجمعين .

القول الرابع — أن التأخير في الإقرار والشهادة يكون شبهة في الإثبات في كل الأحوال في جرائم السرقة والزنى والشرب .

وللقذف حكم خاص مجمع عليه وهو عدم تأثير التأخير لمقام حق العبد .

وبهذا يتبين أن قول مالك وأحمد والشافعي هو أن التأخير في الشهادة أو



الإقرار لا يحدث شبهة ، ويجب الحكم بمقتضى الدليل ، ولو تأخر تقديمه .  
وحجة هذا القول تقوم على أمرين :

أولهما — أن الشهادة والإقرار على ما يوجب الحق ، كالشهادة والإقرار  
بغيره من الحقوق ، سواء كانت أموالاً ، أم كانت دماء ، والتأخير لا يسقط  
الإثبات في هذه الحقوق ، فكذلك لا يسقطه هنا .

وثانيهما — أن الأساس في قبول الشهادة والإقرار هو الصدق ، وهذا  
لا يتأثر بالتأخير مادام الشهود عدولاً والمقر مسنولاً مكلفاً ، ولا يصح أن ترد  
الشهادة لفرض التهمة في التأخير ، فإن رد شهادة العدل . أو المقر العاقل يجب  
أن يكون مبنيًا على أمور يقينية تقدر في العدالة ، ولا تبني على أمور مفروضة .  
وبهذا يتبين أن حجة هذه الرأي تقوم على أساس صدق القول والاتجاه  
إلى الأقوال الظاهرة من غير التفات إلى البواعث ، فهو لم يلتفت إلى الباعث  
على السكوت ثم التقدم للشهادة ، ثم اتجه إلى حماية المجتمع بدل أن يتجه إلى حماية  
المتهم الظنين ، فلم يفرض مالم يقيم دليل على ثبوته ، وفرض السكوت ، ثم النطق  
لضغن يجب أن يقوم عليه دليل لترد الشهادة .

٢٩ — هذا نظر الذين قرروا عدم سقوط الإثبات بسبب الشبهة في التأخير .

أما القول الآخر الذي قرر إسقاط الشهادة بسبب التأخير في أدائها ، واعتبر  
ذلك شبهة في الإثبات ولم يعتبر تأخير الإقرار شبهة ، فدليله يقوم على شطرين  
شطر يعتبر تأخير الشهادة شبهة ، وشطر يفرق بين الشهادة والإقرار ، ويعتبر  
تأخير الثاني ليست شبهة في الإثبات .

وحجة الشطر الأول ، وهو أن التأخير في الشهادة شبهة قائمة على أساس أن  
الشهادة حسبة لله تعالى تؤدي استجابة لأمر الله تعالى ، والستر أيضاً مطلوب  
بأمر الله تعالى ، فهو متردد بين حسبة تؤدي رفعا للفساد وإقامة للفضيلة وتنفيذ  
حدود الله تعالى ، وبين أن يستمر عملاً بقوله صلى الله عليه : « من ستر على

مسلم ستر الله تعالى عليه في الدنيا والآخرة ، ولمنع أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لقوله تعالى : « إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة ، .

وإن عليه أن يوازن بين أكثر الواجبين نفعا. أهو أداء الشهادة أم الستر ، فقد يكون المرتكب من الذين اعتادوا الشر واستمروا به ، وعرفوا به بين الناس ، فحق عليهم أن ينزل بهم حد الله ، وقد كانت الأحوال مهيأة لأداء الشهادة ، فعليه أن يؤديها ، مؤثرا دفع الفساد عن اشترار بالفساد .

وقد يكون المرتكب ذا منزلة بين الناس ، ولم يشتهر بالرديلة ، وقد عثر فحقت إقالة عثرته . وذلك فوق أن إعلان فسقه فيه تسهيل لارتكاب الجريمة عند من تسول له نفسه ارتكابها .

إن الشاهد مخير بين هذين النظريين ، وهو أمين على حق الله وحق المجتمع ، فإن أقدم فلحماية المجتمع من شرير أثيم ، وإن أحجم فلا يثار إقالة العثرة لمن كان معروفا بالاستقامة وعثر .

والواجب أن يختار فوراً ، فإن تأخر مدة لم يكن له فيها عذر ، ثم أقدم بعد ذلك كان إقدامه مظنة إثارة العداوة أو حقد طارىء ، ولأن سكوته عن أداء الواجب الفردي في حينه قد جعله متهما . وقد صرح بذلك الإمام عمر رضي الله عنه فقد قال فيما رواه الإمام محمد عنه : « أيما شهود شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته ، فإنما شهدوا على ضعف فلا شهادة لهم ، وفي الجملة لا يخلو السكوت من مظنة ضعف أو فسق ، ومظنة الفسق أو الضعف كافية لايجاد شبهة في الاثبات .

وإذا كانوا متهمين على ذلك النحو فإن شهادتهم لا تقبل في ذاتها فوق ما تثيره من شبهة لقول النبي ﷺ « لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين ، .

وقد رد أصحاب هذا الرأي ما استدل به جمهور الفقهاء من أن العدالة الثابتة

لشهود أمر ثابت لا يلغى إلا بأمر ثابت لا بمجرد الظن فقالوا إن الحدود تقام على أساس نفي أى شبهة أو تهمة ، والتهمة هنا أمر خفي نفسى ، والأمور الخفية النفسية ، إذا كانت تدفع أمام الأمور الثابتة ، فإنها لا يلغى اعتبارها في الحدود ، ويكتفى في الدلالة بأمور تثبت مظنة وجودها ، وقد أقيمت المدة التى تأخرها الشاهد ، ولا يؤدي فيها شهادته كاشفة لهذا الأمر الظنى الخفى ، وإن ذلك يكفى في إيجاد الشبهة المسقطة للحد . ولقد قال في ذلك الزيلعى في شرح التبيين : « والحكم يدار على كونه حقا لله تعالى ، فلا تعتبر التهمة في كل فرد من أفرادها ، إذا لتهمة أمر باطن لا يوقف عليه ، فيكتفى بالصورة ، لأن الحد يسقط بصورة الشبهة . »

وقد رد الذين اعتبروا تأخير الشهادة شبهة قياس الشهادة في الحدود على الشهادة في الأقوال من حيث إن التأخير لا يمنع سماعها ، فقالوا إن القياس ممنوع ، لأن الموضوع غير مسلم ، فإن الشاهد لو تأخر في أداء الشهادة بعد أن طلب منه أدائها اعتبر فاسقا ، لقوله تعالى : « ولا تكتموا الشهادة ، ومن يكتمها فإنه آثم قلبه » ، وإذا كان فاسقا بهذا التأخير فإن شهادته لا تقبل ، ولو سلم أن حقوق العباد تسمع فيها الشهادة مع التأخير في أدائها عند وجود الأداء ما كان ثمة موضع للقياس أيضا ، لأن حقوق العباد لا تسقط بالشبهات ، بينما الحدود تدرأ بالشبهات عملا بقول النبي ﷺ « ادرءوا الحدود بالشبهات » ما استطعتم ، ولذا إذا تأخرت الشهادة في السرقة وسمعها القاضى كان أثرها في ثبوت أداء المال ، لا في إقامة الحد ، لأن الحد يدرأ بالشبهة .

٣٠ - وبهذا يتقرر أن حدود السرقة والزنى والشرب يسقطها تأخير الشهادة ، أما الإقرار في هذه الجرائم فإنه يثبت ويقام به الحد ، ولا يضر التأخير ، وذلك لأنه تنقضى فيه مظنة الضغن إذ أنه يخبر عن نفسه ولا يتهم المخبر عن نفسه في أمر فعله ، خصوصا إذا كان ذلك الخبر يؤدي إلى عقوبة.



شديدة ، فظنة التهمة منتفية وإذا انتفت التهمة انتفت معها الشبهة أيضا .  
 وذلك رأى الشيخين أبي حنيفة وأبي يوسف ، وقال محمد بن الحسن إن  
 الشرب لا يقبل الإقرار فيه إذا كان تأخير ، وذلك لأن حد الشرب ليس  
 موضع اجماع من الفقهاء إلا في صورة واحدة ، وهي إذا أخذ الشارب ، ورائحة  
 الخمر تنبعث من فمه ، وليس منصوبا عليه في الكتاب ، وإنما ثبت بإجماع  
 الصحابة ، وما كان إجماعهم إلا على هذه الصورة ، وإذا كانت رائحة الخمر  
 قد زالت لا يكون اجماع على إقامة الحد ، لأن عبد الله ابن مسعود اشترط  
 لإقامة الحد أن يؤتى بالشارب ، وأثر الخمر لا يزال قائما ، ولا شك أن التأخير  
 يذهب بكل أثر للخمر في عقله وجسمه<sup>(١)</sup> .

٣١ - هذا ولا يصح أن تترك الموضع من غير أن يبين رأى الفقيه القاضى  
 ابن أبي ليلى ، وهو أن التأخير يسقط الحدود ، سواء أكان طريق الإثبات  
 الإقرار أم البينة ، وحيثه أن هذه العقوبات للانزجار والردع وترويع المجرمين ،  
 وذلك يكون إبان وقوعها ، وتأخيرها يذهب بمعنى الردع فيها ، ولأن المجرم  
 مظنة أن يكون قد تاب وإقراره لتطهير نفسه مظنة توبته ، ومظنة التوبة ذاتها  
 تجعل العقاب قد صادف نفسا طهرت من الذنوب ، وتابت إلى الله توبة نصوحا .  
 وإن ذلك القول له مكانته من الفقه ، فمن الفقهاء من قرر أن التوبة تمنع  
 إقامة الحد على ما سنبين إن شاء الله تعالى .

### تأخير تنفيذ الحكم وأثره :

٣٢ - إذا تأخرت إقامة الحد بعد صدور الحكم وإثباته فقد قرر أبو حنيفة  
 والصاحبان أن تأخير التنفيذ يمنع إقامة الحد ، وخالف في ذلك زفر ، ومالك  
 والشافعى وأحمد ، فقد جاء في فتح القدير مانصه :

(١) هذه الأدلة ومناقشتها استخلصنا من كتاب البدائع ج ٧ ص ٤٧ ، ٥١ ،  
 وكتاب فتح القدير ج ٤ ص ١١٢ ، ١٦٢ وكتاب التبيين ج ٣ ص ١٨٨ وما بعدها .

ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع الإقامة بعد القضاء خلافاً لزفر ، حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما تقادم الزمان لا يقام عليه الحد ، وقول زفر هو قول الأئمة الثلاثة ، (١) .

ففي الفقه إذن رأيان في سقوط الحد في الزنى والسرقة بالتأخير في التنفيذ ، فجمهور الفقهاء يرون أن الحد لا يسقط ، وذلك لأن الحد يتقرر ويثبت بالحكم به ، فليس لأحد أن يؤخر تنفيذه ، وتأخيره يعد تعطيلاً للحدود وتجب المبادرة بالتنفيذ ومنع التعطيل ، فإذا جاء حاكم له سلطة التنفيذ ، وأمر بإقامة حد تعطل زمناً فقد أدى واجباً وما كان التعطيل الآثم مبرراً للتعطيل التام ، وهرب الجاني لا يعد عذراً ، وإذن تنصرف أذهان المرتكبين إلى إيجاد الحيل المختلفة للفرار من غير عودة يسهل على الولاة الظالمين أن يسقطوا الحدود بحكم فقههم إذا أخوا إقامة الحد .

هذه حجج الرأي الذي لا يعتبر تأخير التنفيذ مسوغاً لسقوط الحد . وحجة أئمة الفقه الحنفي في إسقاطهم للحد بالتأخير بعد الحكم — أن القضاء هو للشهادة وتنفيذ لمضمونها ، ولكن لا يتولى الشهود التنفيذ ، بل يتولاه ولي الأمر أو نائبه ، وهو نائب عن المجتمع في تنفيذ العقوبة ، والشهود نائبون عن المجتمع أيضاً في أدائها حسبة ، فهنا إنابتان إنابة الحاكم في التنفيذ وإنابة الشهود في الأداء وكلتا الإنابتان عن المجتمع ، وإحداهما متممة للأخرى فإنابة ولي الأمر عن المجتمع في التنفيذ متممة لإنابة الشهود عن المجتمع في الأداء ، والارتباط بينهما على هذا وثيق لا انفصام له .

وإذا كان بين الشهادة والتنفيذ ذلك الارتباط الوثيق فإنه لا يثبت لأحدهما:

ثبت للآخر ، فاذا كان التأخير يمنع سماع الشهادة التي هي دعامة الحكم ، فالتأخير في تنفيذه يؤثر فيه كما يؤثر في الشهادة .

والدليل على تمام الصلة بين الشهادة والحكم ، وأنها مستمرة إلى أن يتم التنفيذ أنه إذا خرج الشهود عن الصلاحية لأداء الشهادة قبل أن يقام الحد ، لا يقام لأن شبهة اعترت الإثبات ، فاذا تبين فسقهم قبل إقامة الحد لا يقام وإذا عرّض لهم ما يجعل شهادتهم في المستقبل غير مقبولة يقام الحد ، فلو عصى أحدهم بعد إبطار لا يقام الحد ، ولو ارتد أحدهم بعد إيمان لا يقام الحد ، فدل هذا على الارتباط الوثيق بين الشهادة وإقامة الحد ، وأنه مستمر لا ينقطع ، وإذا كان التأخير في أداء الشهادة يمنع سماعها ، ويمنع الحكم بمقتضاها ، فإن تأخير تنفيذ الحكم الذي هو ثمرة لها يمنع إقامة الحد ، كما يمنع تأخير الشهادة سماع الحكم .

ونرى أن هذا الدليل لا يقوم على شبهة في الإثبات ، وبطل يقوم على الارتباط بين الحكم والشهادة التي يكون تأخير أدائها شبهة . ولكن هذا الدليل لا ينتج ، لأن التأخير في التنفيذ لا ينتج شبهة كما أنتجها تأخير الشهادة فالحكم ثابت وتنفيذ الحكم واجب ، وقد انتقد ذلك الدليل من فقهاء المذهب الحنفي كمال الدين بن الهمام فقال :

«النقادم إنما يبطل في ابتداء الأداء للثمة ، وقد وجدت الشهادة بلا تقادم ، ووقعت صحيحة موجبة ، فاتفق تقادم المسبب بلا توان منهما لا يبطل الأمر الواقع صحيحاً ، (١) .

وتفسير ذلك الكلام أن التأخير منع سماع الدعوى للشبهة التي يوجد بها تأخير الشهود ويأدائهم في الميعاد قد زال موجب المنع من إقامة الحد ،



ولا تأخير بعد الإثبات ، فزالت علة المنع وهي التهمة ، وإذا زال السبب لا يثبت المسبب .

والاعتراض وارد كما أشرنا من قبل ، ولعل الأولى أن نقول إن التأخير عن التنفيذ يكون مظنة توبة المرتكب ، والحكم في ذاته زجر ، والناس ينزعجون بصدوره ، وما يريد الله تعالى عذاب عبده ، ولكن يريد إصلاح قلوبهم وتطهير جمعهم . ولعلمهم قاسوا حال التأخير في التنفيذ حتى هرب ولم يعد إلا بعد زمن بحال رجوع المقر في إقراره بعد الحكم وقبل التنفيذ .

### التأخير الذي يكون شبهة :

٢٣ - لم يبين أبو حنيفة في رواية عنه مقدار التأخير الذي يكون شبهة ، بل ترك تقديره للحاكم يقدره بالقدر الذي يراه نافيا لعذر التأخير . ولقد قال أبو يوسف عن شيخه في هذا : « جهدنا بأن حنيفة أن يقدر لنا ، فلم يقبل ، وفوضه إلى رأى القاضى فى كل عصر ، فإىراه بعد مجانبة الهوى تأخيراً يوجد شبهة ، فهو تقادم ، وما لا يراه كذلك لا يكون شبهة .

وإن لذلك رأى وجهته ، فإن أحوال الناس والشهود والعرف تختلف فى ذلك فيوقف الأمر على نظر كل واقعة فيها تأخير والوقائع تختلف ، والبلدان تختلف أعرافها ، فكان التقدير متعذراً ، فيترك الأمر للقاضى .

هذه رواية عن أبي حنيفة وهي الراجحة عنه . ويلاحظ أن أبا حنيفة لم يقدر فيها المدة فقها ، وذلك لا يمنع ولى الأمر أن يقدرها نظاما ، فالفقه لا يقدر المقادير إلا ما يكون فيها نص ، ولا نص فى الموضوع ، أما الأمور التى تختلف فيها الأحوال والأعراف فلولى الأمر أن يعين المدة فيها ملاحظا العرف والأحوال .

هذا هو القول الأول ومداه ، وهناك قول ثان وهو أن المدة التى يتأخر

فيها الشاهد أو المقر ، وتحدث شبهة هي ستة أشهر ، وقد جاء ذلك التقدير في فتح القدير لكمال الدين بن الهمام ، فقد قال :

« واختلف في التقدير ، وأشار محمد في الجامع إلى أنه ستة أشهر ، حيث قال شهدوا بعد حين وقد جعلوه عند عدم البينة ستة أشهر على ما تقدم في الإيمان ،<sup>(١)</sup> . ويستفاد من هذا الكلام أن التقدير بستة أشهر لم يؤخذ من المذهب منسوباً لمحمد بن الحسن الشيباني بالنص ، ولكن أخذ بالاستنباط لأنه كلمة حين إذا أطلقت كان معناها ستة أشهر ، فمن حلف لا يدخل بيتا حيناً لا يحنث إذا دخله بعد ستة أشهر من يمينه ، إلا أن تكون له نية أو قرينة حال تعين الحين .

وسواء أصحمت نسبة هذا القول إلى محمد أم لم تصح ، فمن المؤكد أن هذا قول في المذهب ، وقد أشار إليه الطحاوي في مختصرة وصرح الزيلعي أنه صحيح في ذاته .

والقول الثالث — أن المدة التي يعتبر التأخير فيها شبهة هي شهر ، فما دونه عاجل ، وهذا القول هو قول أبي يوسف ، ورواية عن أبي حنيفة ومحمد ، وحيثه أن الشهر هو فرق ما بين التعجيل والتأخير ، ولذا لو حلف أن يؤدوا الدين عاجلاً ، وجب أن يؤديه في شهر ، وقد صرحنا رواية بنسبة هذا القول لأبي حنيفة ، فقد جاء في فتح القدير أيضاً منسوباً لأبي حنيفة قال : « لو سأل القاضى الشهود متى زنى فقالوا منذ أقل من شهر أقيم الحد ، وإن قالوا شهراً درى عنه الحد ، قال أبو العباس الناطقي ، فقدره على هذه الرواية بشهر ، وهو قول أبي يوسف ومحمد ،<sup>(٢)</sup> .

٣٤ — وإن هذا التقادم الذي اختلف العلماء فيه ذلك الاختلاف ، واعتبروا وجوده شبهة هو في حدى السرقة والزنى ، أما جحد الشرب فقد اختلف

(١) فتح القدير ج ٤ ص ١٦٤ طبع الأميرية .

(٢) الكتاب المذكور أيضاً .

في شأنه أئمة المذهب الحنفي من ناحية أخرى ، فقد قال محمد إن التقادم فيه هو شهر كالحدين الآخرين ، لأن سبب السقوط هو الشبهة في أن تكون الشهادة مظنة الضغن بعد السكوت طول هذه المدة ، فيكون التأخير بالنسبة لهذه الحدود الثلاثة واحداً ، إذ اتحد الباعث ، وحيث اتحد الباعث ، وجب أن يتحد التقدير .

وقال الشيخان أبو حنيفة وأبو يوسف إن التقادم في حد الشرب يثبت بذهاب الرائحة ، وذلك لأن هذا الحد لم ينص عليه في الكتاب ، ولم تجيء سنة صريحة بتقديره ، إنما ثبت بالإجماع ، وموضع الإجماع كان في أخذه ، ورائحة الخمر تنبعث من فيه ، فإن لم يكن في هذه الحال لا يثبت الحد ، لا أنه يثبت ويسقط بالشبهة .

ومؤدى هذا أن الحد لا يوجد ما يوجب به ، لأن موجب به أن يساق إلى مجلس القضاء والرائحة منبعثة من فيه ، وبذلك لا يتأتى تعجيل أو تأجيل بالنسبة لحد الشرب .

ومنطق هذا الكلام أن الإمام محمداً لا يشترط أن يساق ورائحة الخمر تنبعث منه ، بل إنه يجري فيه ما يجري في غيره من أحكام عامة ، وليس له شرط خاص لإقامة الحد .

### الاعتذار في التأخير :

٣٥ — إن التأخير الذي يحدث شبهة في الإثبات يشترط أن يكون بغير عذر ، لأن العذر يزيل مظنة الضغن ، إذ أنه يكون مبرر ، وما دام قد ثبت المبرر ، فإن الشبهة لا تثبت ، فلا يوجد ما يسقط الحد ، فإذا كان التأخير بسبب عذر كمرض الشاهدين ، أو سفر طارئ طويل أو نحو ذلك ، أو كانت واقعة الجريمة في جهة نائية عن المقر الذي يكون فيه القضاء ، ولم يستطع الشهود



الوصول إليها إلا بعد أمد ، فلا تحتسب مدة السفر طالت أو قصرت عن مدة التقادم .

ومن الاعذار أن يكون لمرتكب الجريمة سطوة منعت الشهود من أداء الشهادة مدة طالت أو قصرت ، فإن هذا يعد عذراً يقدره القضاء ، فإذا كان المرتكب حاكماً غاشماً ذا سطوة ، وخاف الناس أن يشهدوا عليه لأنهم يتعرضون للتلطف ، أو كان لصاً له قوة في مكان بعيد عن الأمن ، فإن القضاء بلا ريب يقدر ذلك ، إذ أن الباعث على الشبهة هو التأخير الذي يجعل الشاهد موضع اتهام في شهادته ، وذلك لا يتحقق في مثل هذه الحال ، إذ مع قيام العذر تلتفى الشبهة في التأخير ، ويبقى أصل الإثبات قائماً .

وإن الذي يستفاد من نصوص الكتب أن الاعذار ليس لها تحديد ثابت ، إنما الأمر فيها إلى تقدير القاضي ، وحدها التقريبي أن يثبت لدى القاضي أن التأخير كان له مبرر ، وتقدير ذلك المبرر في كل راقعة له .

### التأخير في حد القذف :

٣٦ — هذا والتأخير في حد القذف لا أثر له ، لأن فيه حقاً للعبد عند جمهور الفقهاء ، وقال الشافعي إنه حق خالص للعبد ، وإن التأخير في حقوق العباد لا يسقط الدعوى ، وقد لاحظ الشارع ذلك في حد السرقة فإنه إذا سقط الحد بأي شبهة ، ومنها شبهة التأخير ، لا يسقط المال ، بل إنه يجب رد المال ، وتقبل شهادة الشهود المتأخرة بالنسبة للمال ، وفي حد القذف لا ينفصل حق العبد عن حق الله تعالى ، ولذا سمعت الشهادة والإقرار مع التأخير ، لأن حق العبد سلامة عرضه ، ونفى التهمة عن نفسه ، وذلك لا يكون إلا بالعقاب الذي قرره الشارع الحكيم .

وإن التأخير يكون عادة لتأخير الدعوى ، إذ لا بد فيه من الدعوى ،

فلا يكون الاتهام ، وما دام الإثبات سليماً ، فقيام الحد واجب ، إذا انتفت كل الشبهات .

وإذا أقيمت الدعوى ، وتأخر الشهود بعد أن استدعاهم القضاء ، وكان ذلك بغير عذر مقبول ، فإنهم يفسقون بذلك ، وتكون مظنة الاتهام بالضعف ، ولا يكون الشهود بعد التأخير عن مجلس القضاء صالحين لأداء الشهادة .

وهنا يحىء سؤال إذا كان التأخر في الشهادة بالنسبة للحد والسرقة بسبب تأخر المسروق منه في إقامة الدعوى ، وبمجرد أن دعوا إلى الشهادة أدوها من غير تلبكو ، فهل يعد ياخرهم شبهة مسقطه للحد ؟ الظاهر أن السرقة في هذا الجزء كالقذف ، إذ أن مظنة الاتهام غير قائمة ، إذ كيف يؤدون الشهادة من غير دعوى ، والحق لا يثبت إلا بالدعوى ، اللهم إلا أن يقال إن تأخير إقامة الدعوى في السرقة هو في ذاته شبهة إلا بعذر .

وكما أن التأخير في الإثبات لا يمنع إقامة الحد ، لحق العباد فيه ، فكذلك التأخير في تنفيذ العقوبة ، وذلك لحق العبد كما قررنا ، وليس حق العبد في القذف لحق العبد في السرقة ، لأن حق العبد يتعلق بالمال ، ويمكن إعادته إليه في أى وقت ، أما حق العبد في القذف ، فهو يتصل بسلامة عرضه ، فيمكن الجمع بين إسقاط الحد في السرقة مع استيفاء العبد حقه بخلاف حد القذف ، فإنه لا يمكن استيفاء حق العبد من غير العقوبة المقررة ، إذ لا يمكن الفصل بين الحقين كالسرقة ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

## الشبهة بسبب التطبيق للنصوص

٣٧ — ذكرنا عند الكلام عن النصوص وتفسيرها ، كيف ضيق التطبيق ، حتى إننا رأينا وقائع ينطبق عليها وصف الجريمة ، ومع ذلك لم يقيم الحد لشبهة الشمول ، فوجدنا أن السارق إذا كان ضيقاً لا يقام عليه الحد ، ووجدنا أنه إذا لم يصرح الشهود أو المقر في جريمة الزنى بالعبارات الدالة عليه من غير أى احتمال ، فإن الحد لا يقام مع وضوح أن الجريمة واقعة ، والأدلة عليه قائمة ، وإن هذه بلا ريب شبهات تتعلق بتطبيق النصوص ، وقد رأينا القياس لا يثبت حداً ، ولو كان القياس واضح العلة والدليل ، وكل هذا لأن الشبهات تمنع ، ونرى أن التطبيق يضيق في مسائل كثيرة لدرء الحد بالشبهات ما أمكن ، ومن ذلك ما يأتى :

(١) فى الزنى إذا لم تكن العبارة من المقر أو الشاهد مفيدة أنه يضع قبله فى قبلها كما يوضع الميل فى المسكحلة لا يقام الحد ، لحدوث شبهة فى انطباق النص على الواقعة .

(ب) وبالنسبة لحد القذف قرر أبو حنيفة والشافعى ، وكثيرون من الحنابلة . أنه لا يقام الحد بالتعريض ، ولو كان التعريض واضحاً يفهم منه الرى بالزنى بأدنى تأمل ، بل بغير تأمل ، وذلك لـ كيلا يقام حد مع وجود شبهة وارثة ولو كانت ضعيفة .

(ج) وبالنسبة للعان قرروا أنه لا لعان بالنسبة لمن يرمى زوجته إذا كانت غير مسلمة أو كانت قد وقعت منها جريمة الزنى وأقيم عليها جده ، مع أن موجب اللعان ثابت بالنص ، وبذلك قال بعض الفقهاء .

(د) وبالنسبة لحد السرقة نجد التطبيق يضيق كثيراً بالشبهات ، ومن ذلك ما يأتى :



١ - أن كثيرين منهم لم يطبقوا حد السرقة على من أخذ من بيت المال خفية لشبهة الحق .

٢ - وأن من الفقهاء من لم يطبق حد السرقة على من يأخذ مالا من الغنيمة قبل قسمتها لشبهة الملك كما نقلنا .

٣ - والأكثر من الفقهاء على أن السرقة من ذى الرحم الحرم لا يقام بها الحد ، لشبهة الحق .

٤ - وقد قرر الجمهور من الفقهاء أن الحد لا يقام في سرقة أحد الزوجين من الآخر ، لأن الحرز ليس ثابتاً .

٥ - ومن ذلك أن الحنابلة قرروا أنه لا يطبق حد السرقة إذا كانت سرقة طعام في جماعة ، وأخذوا ذلك من عمل سيدنا عمر رضي الله عنه عندما سرق غلمان حاطب بن أبي بلتعة ناقة وجزروها وشووها ، وكان ذلك عام الرمادة ، وكان عام مجاعة .

وقد فهم بعض الذين لا يتحرون الدقة في فهم الحقائق الإسلامية أن عمر ابن الخطاب أسقط الحد اجتهداً منه ، وذلك كلام باطل ، بل إن عمر الذي قال فيه النبي ﷺ : « إن الله كتب الحق على لسان عمر وقلبه ، أدرك ببصيرته النيرة أن النص لا ينطبق على مثل هذه الحال ، فهو لم يهمل النص ، ولكن عمله بأدق معناه ، لأن الذين يسرقون الطعام في جماعة لا يكونون إلامضطرين ، والضرورات تبيح المحظورات ، ولا يحمد من ارتكب الجريمة اضطراراً ، بل لا بد من الاختيار ولا اختيار لجائع عند رؤية الطعام .

ولو قلنا إن عمر حارب النص في عدم إقامة الحد للضرورة أو لشبهة الضرورة في عام المجاعة ، فماذا نقول في رأى الفقهاء الذين قالوا إن الحد لا يقام على الضيف إذا سرق من ضافه ، أو لم يقيموا على من سرق من دار ، وضبط قبل

أن يخرج منها ، أو منعوا إقامة الحد على الذين يسرقون أكفان الموتى من مقابرهم ،  
أنقول : إنهم أسقطوا الحدود وهكذا أهملوا النصوص إلا أن الحق أن نقول إنهم  
ما أسقطوا نصاً ، ولا أهملوا حداً ، ولكن نقول إنهم أهملوا النصوص كاملة ،  
فأخذوا بقول النبي صلى الله عليه وسلم ، ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم ،  
وهل كان النبي صلى الله عليه وسلم يحارب النص عندما كان يفتح الباب لمن أقر  
بالزنى ، ليخرج من إقراره . . .

إنها عقوبات غليظة كما قررنا من قبل ، والعقوبات الغليظة شرعت للترويع  
وإفزع المجرمين ، فيكون تطبيقها في أضيق دائرة ، وتكون شرعيتها وحدها  
كافية لإفزع المجرمين وترويعهم .

والزنى والسرقة جريمتان تقعان في خفية ، والإرهاب في هذه الجرائم ، واجب  
لكي يمتنع الناس عنها ، ويبتعدوا عن مواطنها لتصورهم غلظ العقوبة ، وهذا  
التصور يكفي لإبعاد الكثيرين .

### مراتب الشبهات

٣٨ - وإن الشبهات ليست مرتبة واحدة في القوة ، فمنها شبهات قوية ،  
ومنها شبهات ضعيفة ، ويصح لهذا أن نقسمها من حيث آثارها إلى قسمين :  
شبهات قوية تمحو وصف الجريمة ، ويترتب على محو وصف الجريمة سقوط  
العقوبة حتماً ، وشبهات ضعيفة لا تمحو وصف الجريمة ، ولكنها فقط تسقط الحد .  
وإن الشبهات التي تتعلق بالدليل ، كلها شبهات قوية ، لأن أساسها أن  
التحريم في بعض الأنظار غير ثابت ، وكذلك التي تتعلق بالملك ، فمن أخذ  
مال ابنه تكون الشبهة قوية ، بحيث يمحى وصف السرقة ، ومن دخل  
بجارية ابنه لا يعد عمله زنى لشبهة الملك ، ومن دخل في نكاح اختلف في فساده  
تعد الشبهة قوية لدليل من حكم بالصحة ، وهكذا نستطيع أن نقول إن شبهة  
الدليل وشبهة الملك شبهتان قويتان تمحوان وصف الزنى . وأما شبهة الحق ،

فعلى حسب قوة الحق يكون مقدار الشبهة ، فمن أخذ حقه في الغنيمة قبل القسمة تكون شبهته قوية. تمحو وصف السرقة ، ولكن يكون هناك فعل لا يوصف بالإباحة لأن في ذلك شبهة غلول والغلول ممنوع ، ولأن النظام يقتضى أن يتولى ولي الأمر أو من ينوبه توزيع الحقوق ، وإعطاء كل ذي حق حقه .

وإذا كان الحق غير قوى كحق ذي الرحم المحرم في مال محرمة ، فإنه حق ليس بقوى ، وفي هذه الحال لا تكون الشبهة قوية ، بل تكون شبهة ضعيفة ، لا تمحو وصف السرقة .

وأما الشبهة التي يكون منشؤها الجهل ، فإنها تختلف باختلاف مظنة الجهل ، فإذا كانت هناك مظنة جهل قوية ، كأن يكون المرتكب للحرام في غير دار الإسلام وقد أسلم فيها ، فإن مظنة الجهل قوية فتكون الشبهة قوية ، بل إن بعض الفقهاء قال إنه لا يوجه إليه الخطاب بالتكليف ما دام في دار الحرب ، فأولى ألا تقام عليه الحدود ، ومن ذلك ما إذا كان مسلماً ولكن في بادية يجهل المحرمات ، فيكون إدعائه الجهل في موضعه ، كمن يدعى الجهل بالمحرمات بسبب الرضاع ، وهو في بادية يعيش بعيداً عن العمران الإسلامي ، فإن مظنة الجهل بالتحريم قائمة وثابتة ، ومثله من أسلم حديثاً في دار الإسلام وعمران المسلمين .

هذا كله إذا كان الجهل بأصل التحريم في الأمور الكلية ، أما إذا كان الجهل بالتحريم في فروع جزئية كالجهل بعدد الرضعات المحرمة فإن ذلك جهل هو محل عذر دائماً ، فتكون الشبهة قوية ، وقد قرر الشافعي أن العلم بالفروع مما يسع المسلم جهله .

وإذا كان الجهل ليس بأصل التحريم ، بل الجهل بسبب التحريم ، ومظنة الجهل قائمة ، كالجهل بوجود العلاقة المحرمة ، كمن يتزوج امرأة لا يعلم بأنها أخته من الرضاعة ، ولم يوجد من يعلمه ، ثم علم بعد ذلك ، فإنه جهل يعذر به .

وإن الشبهة التي تكون بسبب جهل لا يعذر فيه الجاهل تكون ضعيفة .

وكل شبه الإثبات إذا كان الإثبات من عدول ، فإنه يعد من قبيل الشبه الضعيفة ، والشبه الضعيفة لا تمحو وصف الجريمة ، وكذلك شبه التطبيق ، فإذا سقط الحد عن نباش القبور عند الذين يقررون سقوطه بهذه الشبهة تكون الشبهة ضعيفة ، ولا تكون الشبهة قوية ، والضيف إذا سرق من المضيف ، وسقط الحد لشبهة عدم تحقق الحرز ، فإن الشبهة تكون ضعيفة .

### آثار الشبهة :

٣٩ — إن الشبهة القوية تمحو وصف الجريمة ، فلا يكون الفاعل قدار تكب حراماً ، بل تكون الحرمة فيه صورية ، ويكون في مرتبة العفو في الحقيقة ، لأن الله تعالى لا يؤاخذ عباده إلا بما يكون في طاعتهم العلم بتحريمه وما لا مظنة ولا شبهة في تحريمه موضع مؤاخذه ، بيد أنه إذا سقط الحد في السرقة ولو بشبهة قوية ، فإن رد المال واجب ، لأن سقوط الحد لحق الله تعالى ، أما المال فحق العبد ، وهو لا يقبل السقوط إلا برضا صاحبه .

وبالنسبة لغير السرقة يترتب على الفعل ما يترتب على الحلال ، فمن دخل بامرأة وكانت شبهته قوية ، فإنه يثبت النسب ، وتجب العدة ، ويترتب على ذلك كل ما يترتب على وجوب العدة من تحريم النساء بسببها ، فتحرم الأخت ، ويحرم العقد على خامسة في عدة الرابعة ، وهكذا . .

ولا عقوبة تفرض إذا كانت الشبهة قوية ، فلا حد ولا تعزير ، لأنه إذا زال وصف الجريمة فلا عقاب .

وإذا كانت الشبهة ضعيفة ، فإنها تسقط الحد ولا تمحو وصف الجريمة كما قررنا فالتحريم ثابت ، وإذا كانت عقوبة الحد قد سقطت فوراً ذلك عقوبة التعزير ، وينتقل العقاب من عقوبة مقدرة إلى عقوبة أخرى غير مقدرة .

فمن دخل بمحرمة عقد عليها ، ولم يكن يجهل التحريم ، وكانت الشبهة هي فقط



حسرة العقد كراى أبى حنيفة، فإن الحد يسقط ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية هى أشد عقوبات التعزير .

ومن سرق مضيقه يسقط حد القطع ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية شديدة ، ومن سرق من بيت المال يسقط الحد بسبب هذه الشبهة الضعيفة ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية .

وكذلك من ادعى الجهل فى غير مظنة الجهل بتحريم المحرمات عليه على التأييد يسقط الحد ، عند من يسقطه ، ولكن يجب التعزير ، على الجهل الذى ادعاه ، ولأن الشبهة لم تمنح وصف الزنى ، فبقيت الجريمة ، ولكن خف عقابها ، فلا جريمة يمكن أن يجرى عليها الإثبات تكون من غير عقاب .

## ٥ - التوبة وأثرها .

٤٠ - الحدود حقوق الله تعالى ، وإن كانت في مداها وغايتها للحفاظ على حق المجتمع ، وإنه من المقررات الشرعية أن حقوق الله تعالى قابلة للغفران ، وأن الله غفور رحيم ، يعفو عن السيئات لمن تاب وآمن وعمل صالحا ، ولا شك أن التوبة تجب ما قبلها بالنسبة لحقوق الله تعالى ، وإن الله تعالى يغفر ما يكون في حال الكفر ، إذا انتهى الكافرون إلى الإيمان ، كما قال الله تعالى : « وقل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف » ، فهل تنطبق هذه المبادئ على الحدود بحيث إذا تاب الشخص غفر الله تعالى .

إن الثابت المقرر المجمع عليه أن من يتوب بعد إقامة الحد عليه يغفر الله تعالى له ، وقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن السارق إذا سرق وتاب سبقتة يده إلى الجنة » ، وإن لم يتب سبقتة يده إلى النار أو كما قال صلى الله عليه وسلم ، وأما التوبة قبل إقامة الحد ، أتسقطه أم لا .

لقد اتفق الفقهاء على أن التوبة في حد القذف لا تسقطه ، لأنه قد تعلق بحق العبد من حيث صون كرامته ، وتعلق بحق الله وبحق المجتمع من حيث أن أن في القذف إشاعة للفاحشة في الذين آمنوا ، وما يتعلق بكرامة العبد لا تسقطه التوبة عن المرتكب ، لأن التوبة تكون في حقوق العباد بشرط إسقاطهم حقوقهم ، ويصح أن نقول في هذه الحال إن الذين يجوزون إسقاط الحد للتوبة يجب أن يسقطوه إذا تاب القاذف وعفا المقدوف ، فإن الله يغفر للعبد إذا تاب عنه توبة نصوحا .

وقد اتفق الفقهاء أيضا على أن المحاربين يسقط عنهم حد الحرابة إذا تابوا لوجود النص ، وهو وقوله تعالى : « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » ، فاعلموا أن غفور رحيم .

٤١ - وموضع الخلاف بين الفقهاء هو التوبة في حدود السرقة والزنى والشرب قبل التنفيذ أمى تمنع إقامة الحد ، أم لا تمنع ، قال الحنفية والمالكية لا تسقط الحد وهذا رأى في المذهب الشافعى ، وقال الحنابلة ورأى عند الشافعية والظاهرية إنها تسقطه ، وقد قرب الشافعى الموضوع في كتابه ، فبين أوجه القضية . والأنظار التى تنازعها في كتابه الأم ، فقال رضى الله تعالى عنه .

« الحد حدان : حد الله تعالى ، لما أراد من تنكيل من غشيه ، وما أراد من تطهيره به ، أو غير ذلك بما هذا علم به ، وليس للآدميين « وحد أوجه الله على أناء من الآدميين ، ( أى لأجل الآدميين ) فذلك إليهم .

فأما أصل حد الله تبارك وتعالى في كتابه فقوله تعالى : « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون فى الأرض أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك له خزن فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ، فاعلموا أن غفور رحيم ، فاخبر الله تبارك وتعالى اسمه بما عليهم من الحد إلا الذين تابوا من قبل أن يقدروا عليهم ، ثم ذكر حد الزنى والسرقة ، ولم يذكر فيهما ما استثنى ، فاحتمل ألا يكون استثناء إلا فى المحارب خاصة . واحتمل أن يكون فى كل حد لله عز وجل ، فتأب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه ، كما احتمل حين قال النبي صلى الله عليه وسلم فى حد الزنى فى ما عز : « ألا تركتموه ، أن يكون كذلك عند أهل العلم : السارق إذا اعترف بالسرقة والشارب إذا اعترف بالشرب ، ثم رجع عنه قبل أن يقام عليه الحد سقط عنه ، ومن قال هذا . قال هذا فى كل حد لله عز وجل ، فتأب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه حق الله فى الدنيا ، وأخذ بحقوق الآدميين . واحتج بالمرتد عن الإسلام ثم يرجع إلى الإسلام ، فيسقط عنه القتل ، فيبطل القطع عن السارق ، ويلزمه المال ؛ لأنه اعترف بشيئين : أحدهما لله عز وجل ، والآخر للآدميين ، فأخذناه بما للآدميين ، واسقطنا عنه ما لله عز وجل .

ومن ذهب إلى الاستثناء في المحارب ليس إلا حيث هو ، جعل الحد على من أتى حد الله متى قدر عليه ، وإن تقادم ، وأما حدود الآدميين من القذف وغيره ، فتقام أبدا لا تسقط .

ونرى من هذا الكلام أن الشافعي احتفل بإثبات وجهة نظر الذين يرون أن التوبة تسقط حدود الزنى والسرقة والشرب فذكر أنهم يقيسون كل حدود حق الله تعالى على الحرابة الثابت فيها أن التوبة قبل القدرة تسقط الحد فلا يقام ، وأنه تنقاس كل الحدود التي تتعلق بحق الله تعالى على الردة ، واحتج بحديث النبي ﷺ في ما عز إذ قال بعد أن علم أنه هم بالفرار : ألا تركتموه ، كما احتج بأن التوبة تشبه الرجوع عن الإقرار ، بل هي أدل على طهارة النفس ، وإذا كان الرجوع عن الإقرار يسقط الحد ، فكذلك التوبة التي فيها طهارة النفس تسقط الحد .

ولكن ما رأى الشافعي في هذه المسألة ؟ الظاهر من الاحتفال بأدلة من قالوا إن التوبة تسقط الحد أنه يرى هذا الرأي ، ولكن الربيع بن سليمان المرادى راوى كتب الشافعي في مصر ، وهي الأخيرة التي تعد حجة وحدها .

يقرر أن هذا ليس رأي الشافعي ، فيقول : « قول الشافعي رحمه الله تعالى في أن الاستثناء لا يكون إلا في المحارب وحده الذي أظن أنه يذهب إليه ، ثم يردف في هذا بالاحتجاج لهذا الرأي فيقول : « قال الربيع ، والحجة عندي في أن الاستثناء . لا يكون إلا في المحارب خاصة حديث ما عز حين أتى النبي ﷺ ، فأقر بالزنى ، فأمر النبي ﷺ برجمه ولا نشك أن ما عزا لم يأت النبي ﷺ ، فيخبره إلا تابا إلى الله عز وجل قبل أن يأتيه ، فلما أقام عليه الحد دل ذلك على أن الاستثناء في المحارب خاصة ، (١) .

ويظهر من هذا الكلام أن الربيع يرجح احتمال نسبة أحد القولين للشافعي ، وهو قصر الاستثناء على المحارب خاصة ويحتج لذلك بدليل من عنده لم يسقه



سندا للشافعي ، ولا نقداح ذلك الدليل في نفسه نسب القول إلى الشافعي ظانا أن هذا رأيه .

وفي الحق ان الشافعي يسوق أحيانا في كتابه الأم مسائل تختلف فيها الأنظار ، وتتنازعها أوجه الترجيح . فيتركها على أن في القضية وجهين من غير ترجيح ، ولو أن لنا أن نستنبط الرأي الذي يميل إليه الشافعي من سياق كلامه . لرجحنا أنه يختار الرأي القائل بعموم الإسقاط بالتوبة في الحدود كلها ما عدا القذف .

وإنه إسوق الشافعي الكلام على أن للمسألة وجهين ، اختلف فقهاء الشافعية في ذلك فمنهم من اختار أن جميع الحدود ما عدا القذف يسقط الحد بالتوبة ، ومنهم من اختار أنه لا يسقط إلا حد الحرابة خاصة ، ويظهر أن الربيع اختار الرأي الثاني وساق الأدلة عليه ، وظن أن الشافعي اختاره ، ولنا أن نقول له إن عبارات الشافعي أميل إلى الرأي الأول ، لأنه احتفل في الاستدلال له ، ولم يسق دليلا للرأي الآخر ، إلا قصر الاستثناء على جريمة الحرابة دون سواها .

٤٢ — ومهما يكن رأي الشافعي في هذه المسألة ، فإنه قد ثبت بما ساقه وما جاء في كتب الفروع المذهبية أن الفقه الإسلامي بالنسبة لآثر التوبة في إسقاط الحدود فيه رأيان متعارضان — أحدهما — أن التوبة تسقط حدود السرقة والزنى والشرب ، كما تسقط حد الحرابة قبل القدرة ، والثاني أنها لا تسقط .

وقد احتج الذين أسقطوا الحد في هذه الجرائم الثلاث بما يأتي :

( ١ ) أن الله تعالى قال : « واللذان يأتيانها منكم فأذوهما ، فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنها ، والضمير في يأتيانها يعود على الفاحشة في قوله تعالى : « واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم ، فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ، فإن شهدوا فاسكنوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت ، أو يجعل الله لهن سبيلا ، وهاتان الآيتان محكمتان لا يوجد ما يدل على نسخهما ، ومضمون الآية المذكورة هنا

أولاً ، أن التوبة توجب الاعراض عن الإيذاء ، وهو الذى الذى نص عليه فى قوله تعالى : « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلده ، ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله . . . » ، وهذا هو الحد ، فالإعراض عنه واجب بعد التوبة .

(ب) قوله تعالى فى حد السرقة بعد ذكر القطع : « ومن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله غفور رحيم » ، وإن ذكر هذا بعد العقاب الذى قرره الآية التى سبقتها يكون بمقام الاستثناء المذكور فى آية الحرابة بقوله « إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا » ، واستقلال الكلام لا يمنع أنه استثناء من الحكم ، وإن كان على غير صيغة الاستثناء على أن من الأصول المقررة أنه إذا تعارض نصان فى ظاهرهما ، وكانا مقارنين فى الزمان يكون أحدهما مخصصاً لعموم الآخر ، فيكون مقتضى هذه القاعدة قوله تعالى : « فمن تاب بعد ظلمه وأصلح إلى آخر النص الكريم مخصصاً لعموم الأمر بالقطع فى قوله تعالى : « فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا فعلاً من الله » .

(ج) ما ورد من الآثار الصحاح التى تثبت أن التوبة تجب ما قبلها ، سواء فى ذلك العقوبات الدنيوية والعقوبات الآخروية ؛ فقد قال صلى الله عليه وسلم : « التائب من الذنب كمن لا ذنب له » .

(د) أن التوبة السريعة تدل على أن النفس لم تدنس بالرجس ، وقد قال تعالى فى تحقيق معنى التوبة : « إنما التوبة للذين يعملون السوء بجهالة » ، ثم يتوبون من قريب . .

(هـ) أن أشد جرائم الحدود فتكاً بالمجتمع هى جريمة الحرابة ، فهى فى معناها تحوى جرائم ، وتتعدد بتعدد فرائسها ، ومع ذلك فتح باب التوبة قبل القدرة ، فإذا كانت التوبة تجب أشد الحدود إيذاءً ، فأولى أن يكون للتوبة أثر بالنسبة لما دونها .

والسرقة والشرب تسقط الحد ، وحبس الذين قرروا أن التوبة لا تسقط الحد تقوم على ما يأتي :

( أ ) أن الأمر بالقطع عام يشمل من تاب ومن لم يتب ، ولم يجيء الاستثناء ، فانسقاط التوبة عن التائب إهمال للنص ، إذ هو تخصيص له من غير دليل من النص يدل على التخصيص ، والتوبة المذكورة في آية السرقة إنما هي في توبته بعد إقامة الحد ، فقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا قطعت يد السارق فتاب سبقتة يده إلى الجنة ، وإن لم يتب سبقتة يده إلى النار ، كذلك توبة الزانيين »

( ب ) أن النبي صلى الله عليه وسلم أقام الحد على الذين جاءوا لتطهير أنفسهم بإقامة الحد عليهم فإنهم ما جاءوا كذلك ، إلا وهم تائبون حق التوبة . وقد قال في امرأة أقام عليها الحد : « لقد تابت توبة لو قسمت على سبعين من أهل المدينة لو سمعتم ، وكذلك من جاء يعترف بسرقة جمل ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم أقام عليه الحد ، مع أنه جاء لتطهير نفسه عما ارتكب ، وذلك يدل على كمال توبته .

( ح ) وفوق ذلك للحد كفارة للذنت في الدنيا ، والكفارات تجب مع التوبة ، فإن من ظاهر من أمراته ثم تاب وأراد العودة إليها ، فإنه لا يعود إلا إذا أتى بالكفارة مع أن ظاهر حاله أنه تاب توبة نصوحا عما ارتكب .

( و ) أن قياس الزنى والسرقة والشرب على الخرابة قياس مع الفارق ، لأن الجريمة في الخرابة مجاهرة بالعصيان وانتقاض على الدولة وهم يغالبونها ، فإذا تابوا قبل القدرة عليهم فقد ذهبت المغالبة ، وانقطع السير في الجريمة ، فهي جريمة مستمرة تنتهي بانقطاعها ، وتبقى آثارها ، ولم يعفوا مع التوبة من آثارها ، فالعقاب في جريمة الخرابة على الاستمرار فيها ، أما العقوبة في السرقة والزنى والشرب فهي على أمر وقع وتم ، وبتمامه استحق العقاب ثم من جهة أخرى ، فالتوبة في الخرابة لها دليل مادي ، وهو إغماد السيوف والتسليم والخضوع التام للسلطان ، فصح أن يبنى على هذا الدليل المادي سقوط للعقاب من غير ذهاب

الآثار بالنسبة للأفراد ، فيقتصر منهم إن وجب القصاص وتؤخذ منهم الأموال التي استلبوها ، أما التوبة في غيرها ، فإنها أمر معنوي لا مادي ، ولم يقيم قام دليل مادي عليها .

وإن التوبة إذا قام عليها دليل مادي فإنها تقبل ، ولذلك قرر الفقهاء أن توبة السارق قبل القدرة عليه ، ورده المال الذي استرقه تسقط الحد عنه ، وقد قال ذلك أبو حنيفة وأصحابه مع أنهم منعوا إسقاط التوبة للعقوبة فيما عدا هذه الصورة وقد قال في ذلك الكاساني ما نصه : وكذلك السرقة الصغرى ( في مقابل السرقة في الحراية فهي الكبرى ) إذا تاب السارق قبل أن يظفر به ، ورد المال إلى صاحبه يسقط عنه القطع بخلاف سائر الحدود إنها لا تسقط بالتوبة . والفرق أن الخصومة شرط في السرقة الصغرى والكبرى ، لأن محل الجناية خالص حق العباد ، والخصومة تنتهي بالتوبة والتوبة تمامها برد المال صاحبه ، فإذا وصل المال إلى صاحبه لم يبق له حق الخصومة مع السارق بخلاف سائر الحدود فإن الخصومة فيها ليست بشرط ، فعدمها لا يمنع من إقامة الحد ، وفي حد القذف وإن كانت شرطاً لسكنها لا تبطل بالتوبة .

وقد روى عن علي بن أبي طالب أنه كتب إلى عامله بالبصرة أن حارثة بن زيد قد حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فساداً . فكتب إليه سيدنا علي . إن حارثة قد تاب قد أن تقدر عليه ، فلا تتعرض له إلا بخير . . .

ثم يقول الكاساني فأما إذا تاب بعد أن أخذ لا يسقط عنه الحد ، لأن التوبة عن السرقة إذا أخذ المال برد المال إلى صاحبه ، وبعد الأخذ لا يكون رد المال ، بل يكون استرداداً منه جبراً ، فلا يسقط الحد ، وهو بعد الأخذ منهم في إظهار التوبة ، فلا تتحقق توبته والله سبحانه وتعالى أعلم .

وهذا الكلام يستفاد منه اتفاق الفقهاء على أن السارق إذا تاب قبل الخصومة ورد المال يسقط الحد ، ولا عبرة في توبته بعد الخصومة ، وقد جعل الفرق



بين الحالين هو أنه فيما قبل الخصومة يرد المال مختاراً ، فيكون ذلك أمانة التوبة ، أما بعد الخصومة ، فإن المال يسترد منه جبراً ، ولو أنه رده من تلقاء نفسه ؛ لأن العقاب يترصد يديه .

٤٤ - وننتهي من هذا إلى أن بعض الفقهاء يسقطون الحد بالتوبة ، وبعضهم لا يسقطها ، وقد اتفقوا على إسقاطها عن إذا تاب قبل القدرة عليه ورد المال ، لأن الشرط في إقامة الحد هو الخصومة ، وإذا رد المال قبلها فلا موضع لها ، لأن الأساس هو المطالبة بالمال المسروق ابتداءً ، وماله قد رد إليه ، ولو كان الأخذ بالسرقة .

وعلى رأى الذين قرروا اعتبار التوبة مسقطاً للحد أن يكون قبل رفع الأمر إلى القاضي أم تكون التوبة مسقطاً للحد ، ولو بعد رفع الأمر إلى القضاء بطريق شهادة الحسبة في الزنى والشرب ، وبالخصومة في السرقة ؟

لقد وجدنا كتب الخلاف أطلقت ، ولم تذكر وقتاً معيناً قبل وصول الأمر أو بعده ، ومن هذا الإطلاق يمكن أن يقال إن التوبة تسقط الحد ، ولو بعد وصول الأمر إلى القضاء ، بل لو كانت بعد الحكم ، واستدلواهم يومئذ إلى ذلك ، فمما ساقه الشافعي وغيره من أن النبي ﷺ قال عندما أخبروه بأن ما عزاهم أن يفر : « هلا تركتموها ، وسواء أكان الاستدلال مستقيماً أم غير مستقيم ، فإن سوق ذلك دليل على اعتبارهم التوبة بعد الحكم ، ولو كان عند التنفيذ ، وفي الحقيقة أن النبي ﷺ اعتبر ذلك رجوعاً في الإقرار ، وإلا فإن التقديم بالإقرار ذاته توبة خالصة ، وطلب للطهارة الكاملة .

هذا ما يدل عليه الإطلاق في كتب الخلاف ، ولكن جاء في الأحكام السلطانية للماوردي ، والأحكام السلطانية لابن يعلى ما يفيد بأن مقام التوبة هو قبل أن يصل الأمر إلى القضاء ، فقد قال الماوردي ما نصه :

« إذا تاب الزاني قبل القدرة عليه . قال تعالى : [ثم إن ربك المذن عملاً السوء

بجهاالة ، ثم تابوا من بعد ذلك وأصلحوا إن ربك من بعدها لغفور رحيم [ وفي قوله تعالى بجهاالة تأويلان أحدهما بجهاالة سوء ، والثاني لغلبة الشهوة مع العلم بأنها سوء ، وهذا أظهر التأويلين ، لكن من جهل بأنها سوء لم يَأْثَمَ بها ، ولا يحل لأحد أن يشفع في إسقاط حد عن زان ولا غيره ، ولا يحل للمشفوع إليه أن يشفع ، .

وإذا علم أن الماوردي شافعي المذهب ينتهي إلى أن زمان التوبة هو قبل أن يرفع الأمر إلى السلطان وهذا معنى قبل القدرة عليه ، (١) .

وقال أبو يعلى ما نصه :

« ولو تاب الزاني قبل القدرة عليه سقط عنه الحد ، وكذلك السارق والمحارب ، والمنصوص عليه في السارق والمحارب ، في رواية أبي الحارث ، وحنبل » إذا تاب قبل أن يقدر عليه لم يقطع ، وقد نقل الميموني عنه لفظين في الزاني ، فقال إذا أقر أربع مرات ثم تاب قبل أن يقام عليه الحد تقبل توبته ، ولا يقام عليه الحد ، وقال أبو الميموني وناظرته في مجلس آخر ، فقال إذا رجع عما أقر به لم يرجم ، فإن تاب فمن توبته أن يطهر بالرجم ، فاللفظ الأول يقتضي قبول توبته بعد القدرة عليه ، لأن إقراره إنما يكون عند الحكم ، واللفظ الثاني لا تقبل توبته بعد القدرة عليه ، لأنه قال من توبته أن يطهر بالرجم ، ويحتمل أن يكون هذا بعد القدرة عليه ، ولا يحل لأحد أن يشفع في إسقاط الحد عن زان ولا غيره ، ولا يحل للمشفوع إليه أن يشفع فيه ، .

٤٥ — ونرى من هذا أن كلمة الفقهاء متفقة على أن السارق إذا تاب قبل القدرة سقط عنه الحد ، وذلك لأن شرط إقامتها الدعوى ، ولا موضوع لها

(١) ص ٢١٧ من الأحكام السلطانية للماوردي .

إذا عاد المال إلى صاحبه ، لأن المطالبة فيها ليست بإقامة الحد ، إنما المطالبة فيها بالمال وقد عاد إليه .

ولكن الاختلاف في الزنى والشرب ، فالحنفية قرروا أن التوبة لا تسقط الحد قبل القدرة أو بعد القدرة ، لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أقام الحد ، وقد ذهب الزاني يطلب التطهر بإقامة الحد عليه ، وهذه بلا ريب توبة نصوح ليس فوقها ، وكما قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : لو وزعت على سبعين من أهل المدينة لو سعتهم .

والشافعية والحنابلة قرروا أن التوبة في الحدود كلها تقبل على النحو الذي بيناه في الاستدلال . وعبارات الشافعية تفيد أن التوبة تكون قبل القدرة أو بعارة أدق قبل وصول الأمر إلى القضاء ، أما بعده فلا ، وهذا واضح ، وهو قريب مما أثر عن السلف من قول بعضهم : إذا بلغت الحدود السلطان فلعن الشافع والمشفع ، وهذا رأى واضح سليم في الجملة .

والحنابلة رويت عندهم عن الإمام أحمد روايتان :

إحداها — أن الإسقاط في حال التوبة قبل وصول الأمر إلى القضاء ، ولا إسقاط للتوبة بعده .

والرواية الأخرى — أن الإسقاط يثبت بالتوبة في الحالين .

٤٦ — ولكن ما التوبة التي يسقط الحد بها ؟ إن من المقررات أن التوبة التي يقبلها الله تعالى لها أركان ثلاثة .

أولها — الندم على ما وقع .

وثانيها — العزم المؤكد على ألا يقع .

وثالثها — ألا يعود بالفعل .

وهذه الأركان الثلاثة إثنان منها في القلب — لا يعرفهما إلا علام الغيوب

وما تنطوي عليه الصدور .

وإذا كان هذان الإثنان قد طويت عليهما الصدور ، فالثالث أمر مغيب في المستقبل ، وعلمه عند الله تعالى . ولا يعلم الغيب إلا هو .

إنه بلا شك إذا كانت التوبة قبل القدرة في السرقة فقد قام دليل مادي على الندم أو الخوف ، وهو رد المال إلى صاحبه ، ولكن في غيرها ، سواء أ كانت قبل القدرة أم كانت بعدها ، فإنه لا يوجد دليل مادي على الندم والعزيمة على ألا يقع في هذا ، فما هي أمارات التوبة ؟ أمى قوله واستغفاره الظاهري الذي لا يستطيع القضاء سواء ؟ — لم أجد فيما قرأت من نصوص ما يدل على معنى التوبة في هذا المقام ؟ ولكن يظهر أنه يكتفى بالقول الظاهر : وأن الاستمرار على الصلاة ، ولزوم الجماعة يعتبر من مظاهر التوبة ، لأنه يروى أن رجلا كان يبيع التمر قد ضم امرأة إلى صدره ثم ندم ، وذكر ذلك لأبي بكر ، فقال له الصديق أصليت معنا ، قال نعم ، قال فلا تذكر ذلك لأحد ، فاعتبر الصلاة مع الجماعة توبة ، ولكن كان هذا في العناق أو التقبيل ، وأنى يكون ذلك من الزنى .

وإن التوبة القضائية يصدق صاحبها بعد مضي ستة أشهر من ارتكاب الكبيرة التي ارتكبها ، فهل مضي الزمان على الارتكاب يعد من أسباب التصديق ؟ الظاهر ذلك .

٤٧ — وإنا إذا قررنا أن التوبة يكتفى فيها بإظهار الندم ، والعزم على عدم ارتكابه بإعلان ذلك ، وأن مضي الزمن من أسباب التصديق ، فإننا ننتهي إلى نتيجة تتلاقى عندها كل الأقوال الفقهية ، والوقائع تتلاقى أحكامها ، وتلك النتيجة تبدو فيما يأتي :

( ١ ) أن الفقهاء متفقون على أن السارق إذا رد المسروق قبل وصول الأمر إلى القضاء وتاب فإن الدعوى لا ترفع ، لأنها تصبح ليست ذات موضوع ، إذ أساس الدعوى المطالبة بالمال ، وقد زال سببها .



(ب) أن الفقهاء متفقون على أن التوبة إذا قامت دلائلها بمضي زمن طويل على ارتكاب الجريمة يسقط الحد ، وقد اعتبر أبو حنيفة وأصحابه المدة الطويلة وحدها كافية لسقوط الحد سواء أ كانت قبل الترافع أم بعده ، ولم ينظر إلى التوبة وقد بينا ذلك في الماضي ، وأما غير الحنفية فقد آثروا أن التوبة تسقط الحد قبل الترافع ، أو بعده على خلاف في ذلك ، ومن دلائل صدق التوبة مضي زمن معلوم .

(ج) وبالنسبة لحد الشرب قد اشترط الحنفية أن يساق إلى القضاء ، ورائحة الخمر تنبعث من فيه ، وهذا لأن حد الشرب ثبت بالسنة ، وهو يثبت في موضع النص ، وموضع النص كان في رجل روى سكران ورائحة الخمر تنبعث من فيه ، فإذا كان قد استفاق ، وذهبت رائحة الخمر ، فإنه لا يحسد على ما بينا من قبل ، وبعد هذه النتائج المتلاقية في الوقائع ، نقرر أن موضوع الخلاف هو فيما إذا كانت التوبة قبل الترافع في الزنى ولم تمض مدة طويلة ، وفيما إذا كانت التوبة بعد الترافع في الزنى أو السرقة أو الشرب ، وهي موضع اختلاف في المذهب الحنبلي وليست موضع خلاف في منع سقوط الحد في المذهب الشافعي .

٤٨ - وإذا كان للتوبة مقام في إسقاط الحد سواء أ كان قبل وصول الأمر إلى القضاء كما قرر الفقهاء بالنسبة للسرقة ، وكما قرر جمهورهم بالنسبة للزنى فإنه بلا شك لا تتصور التوبة من تعددت سرقاته ، أو من تعدد زناه ، بحيث صار يعرف بين الناس بالسارق أو الزاني ، فإن معتاد السرقة ليس لقاض أن يعتبر استغفاره باللسان دليلاً على توبة القلب ، فمن تكررت منه السرقة ، ثم التوبة منها ، لا يكون القاضى الذى يعتبر توبته بعد تكرار جرائمه ؛ مدركاً وجه الصواب ، إنما هي تردد اللسان تحت نصل القطع ، ولا يمكن أن يقول أحد من الفقهاء : إن من تكررت منه السرقة تقبل له توبة ، وإلا كان القاضى يتغفل نفسه ، ويستهن بحدود الله تعالى . فالمعقول إذن أن تكون التوبة

المقبولة هي التي تكون عن الجريمة الأولى ، فإذا عاد إلى الثانية ، وقدم التوبة . لا تقبل . لأن كذبها واضح ، وقد منحع القضاء أولاً بها ، فلا يخضع ثانية ، لأنه قد ثبت بالعيان أن التوبة الأولى لم تكن صحيحة ؛ لأن شرط التوبة الصحيحة التي تقبل الغفران ، ألا يقع في الفعل الذي تاب منه مرة أخرى ، ولا شك أن الثانية من نوع الأولى ، ولا فرق بينهما ، ثم إن النفس إذا تمرت بالمهنية أحاطت بها واستتوات عايتها ، واذك قل تعالى : [ بلى من كسب سيئة ، وأحاطت به خطيئته ، فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون ] .

من أجل هذا نجد موضحاً لقول الذين يفكرون في ظواهر النصوص ، ويظنون أن التعبير بلفظ السارق والزاني يؤيدان إلى أن العقوبة تكون على معتاد الزنى أو السرقة ، أو كما يعبر القانونيون اليوم على العائد ، في هاتين الجريمتين ، كما يدل التعبير بالوصف الذي يدل على الاعتياد ، لا بالفعل الذي يدل على الوقوع ، ونشير إلى ذلك النظر بكلمة موضحة :

## التعبير بالوصف والتعبير بالفعل

٤٩ - الآيات الواردة في الحدود في بعضها التعبير بالوصف ، وفي بعضها التعبير بالفعل . وإن القرآن آية الإعجاز البياني ، فلا بد أن تتلصص الحكمة البيانية في التعبير بالوصف ، والتعبير بالفعل ، ولا زيد أن تقرر حكماً معيناً تناقض به صريح أقوال الفقهاء ، بل نقول ما قلنا من قبل إنه نظر يلقيه بعض الباحثين من غير تقييد برأى حوله .

وعند النظر في تعبيرات القرآن نجد حكم الزنى تقرر بقوله تعالى : [ الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ، الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة ، والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك ، وحرم ذلك على المؤمنين ] ونجد حكم السرقة تقرر بقوله تعالى : [ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم ، فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح ، فإن الله يتوب عليه ، إن الله غفور رحيم ] .

ونرى في هذا أن التعبير كان بالوصف .

ونرى التعبير بالفعل في آية الحراقة : فقد قال الله تعالى : [ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، أو ينفوا من الأرض ، ذلك لهم خزي في الدنيا ، ولهم في الآخرة عذاب عظيم . إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم ] .

وفي هذا نرى التعبير بالوصف في جريمة السرقة والزنى ، والتعبير بالفعل في جريمة الحراقة .

وجاء التعبير بالفعل في حد القذف واللعان ، فقد قال تعالى فيهما : [ والذين

يرمون المحصنات ، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ، ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً ، وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم . والذين يرمون أزواجهم ، ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ، ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله أنه لمن الكاذبين ، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ] .

ونرى في هذا أن التعبير كان بالفعل ولم يكن بالوصف .  
ولا بد أن نتلمس سبباً للفرقة بين التعبيرين ، ونجد أن التفرقة واضحة بين القسم الأول من الجرائم ، والقسم الثاني .

فالقسم الأول الجريمة في التكرار ، والاعتياد ، ولذلك كانت الغلظة في العقاب ، والقسم الثاني الجريمة في ذات الفعل ، فقذف المحصنات ، ورميهم بالفحشاء له أثره في إشاعة الفاحشة في الذين آمنوا ، وله أثره في سمعة من تحدث عنهم ، وإذا كانت ممن لم يتعود رمي النساء أو الرجال بالفاحشة يكون الأذى أشد وإشاعة الشر أقوى ، لأن من يعتاد النطق بهذا يكون أثر كلامه أقل من أثر كلام من لم يتعود ، ولم يعرف عنه النطق برفث القول ، فتسكون جريمته أوضح وأفعل .

وكذلك الأمر في المحاربة ، ففعلها والاستمرار عليه وإن لم يكن كل واحد من الذين يحاربون الله ورسوله قد تعودوا ذلك هو الجريمة المستمرة الوقوع ، والحد هو لمنع الاستمرار في الفعل .

ولذلك كانت الجريمة في الفعل ذاته ، لا في الصفة بخلاف الزنى والسرقة ، فإن الزنى لا يعد انحلالاً نفسياً إلا إذا تكرر ، وبغير التكرار يكون جهالة بالعاقبة إذ هو اندفاع شهوة ، كما قال الماوردي فيما نقلنا من قبل . وكذلك الأمر في السرقة ، لا يعد الشخص خطراً على الأمنين بالسرقة مرة واحدة ، بل يكون



باعتباره ذلك ، واتخاذ السرقة مورداً للكسب ، فيكون خبيث النفس ، وخبيث الكسب ، ويكون لحمه نابتاً من حرام ، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : « من نبت لحمه من حرام ، فالنار أولى به » .

وكانت التوبة من الارتكاب الأول للتوبة محل فيه .

٥٠ - وإنه يزكى أن التعبير بالوصف يجعل التكرار أساس العقاب ، ويجعل للتوبة موضعاً فيما يأتي :

( أ ) أن اشتراط أربعة من الشهود في إثبات الزنى يؤمى إلى أن المرتكب مستهتر إلى درجة أنه يمكن أن يطالع على الجريمة أربعة من الشهود ، وإنه إذا كان قد شهد عليه أربعة ، وهو لم يعتد الارتكاب فمن موجب الرحمة أن قد فتح الله تعالى باب التوبة ، ولذلك يقولون إن اقتران وصف الزانى بشهادة أربعة دليل على الاعتیاد والاستهتار .

( ب ) أن المخزومية التي أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها ، قد اشتهرت بالسرقة وإنكار العواري التي تستعيرها .

( ج ) وإن عمر بن الخطاب رضى الله عنه لما تم بقطع يد شاب سرق قالت له أمه : اعف عنه يا أمير المؤمنين فإنها أول مرة ، فقال رضى الله عنه : « إن الله أرحم من أن يكشف ستر عبده لأول مرة وقد نقلنا ذلك من قبل في السرقة .

( د ) أن قطع اليد في السرقة والجلد على مئلاً من الناس ، يفقد الشخص الاعتبار إلى الأبد ، فيكون القطع شاهداً عليه ، ويكون الجلد الذى يشهده طائفة من المؤمنين ، وبذلك يذهب الاعتبار الاجتماعى ، وتسقط الكرامة الإنسانية ، والكرامة وقاية للنفس من الوقوع في الجريمة ، فإذا فقدت أصبح الشخص عدواً للمجتمع ، وعدواً لنفسه ، ويجرؤ على ارتكاب عدة من الجرائم ، قد تكون من غير جرائم الحدود . وفقد كرامة عضو في الجماعة كفقد شخصه ، بل إنه أنكى وأشد من فقد شخصه ، لأنه يبقى عضواً فاسداً مفسداً ، وخير من ذلك فناؤه .

ولا يمكن أن تستغنى الجماعة عن ذلك العضو بمجرد ارتكاب جريمة بجهالة أو اندفاع شهوة مرة واحدة ، كما قرر الماوردى ، وكما نقلنا عنه .

٥١ — وقد يقول قائل ، إن الله سبحانه وتعالى قد عبر عن الزنى بالفعل بدل الوصف في قوله تعالى : [واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ، فإن شهدوا ، فأمسكوهن في البيوت ، حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا ، واللذان يأتياها منكم فآذرها فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنها إن الله كان تواباً رحيماً ] .

ويقول أصحاب هذا النظر إن الله سبحانه وتعالى فتح باب التوبة بعد ذكر الفعل وليس الأمر كذكر الوصف ، فإنه سبحانه وتعالى عند ما ذكر الوصف قرن به العقاب حيث لا استثناء فيه ، ولكن لما ذكر الفعل فتح باب التوبة ، والتوبة سائغة بعد الفعل الأول ، أما عند التكرار فلا محل لتصديق التوبة ، ولا يكون حينئذ إلا الإيذاء ، وهو ما بينته الآية التي ذكرت الوصف وكان الآية ذكرت حالين :

إحداهما — الإتيان مع التكرار ، وعقوبتها الإيذاء الذي بينته آية سورة النور [ الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ] .

والثانية — حال عدم التكرار ، وهو ما أشار إليه فتح باب التوبة .

٥٢ — هذا نظر اتجه إليه بعض الباحثين ، وقد استمدوه من تعبير القرآن الكريم ، وتصريف البيان فيه ، وهو المثل الأعلى للبيان ، ولا يصل إليه أى بيان ، واستمدوه ثانياً من أقوال الفقهاء الذين اعتبروا التوبة مسقطاً للحدود الأربعة ، قبل التقاضى أو بعده ، فإن سقوط الحد بالتوبة يوجب قبولها ألا يكون هناك تكرار في الفعل ، إذ أن معتاد السرقة لا يصدق في توبته بعد الترافع إلا إذا كانت السرقة الأولى ، فإن ذلك قد يكون أمانة دالة على الصدق في التوبة ، وكذلك الزنى إذا لم يكن معروفاً بأنه من المنحايين في خلقهم

المستهترين في فعالهم ولا يمكن أن تكون أمانة دالة على الصدق إذا كان التكرار من قبل .

وإن الفقهاء قد قرروا في الردة أن الذين عرفوا بالزندقة لا تقبل توبتهم ، لأن انحراف فكرهم ونفوسهم واشتهارهم بتوهمين الدين لا يجعل لاحتمال الصدق في توبتهم موضعاً ، كذلك قرر المالكية وكثيرون من الشافعية وبعض الحنفية ، وإذا كان تكرار الانحراف ، والاشتهار بالزندقة مانعاً من قبول التوبة ، أفلا يعد تكرار الزنى ، والاشتهار بالانحراف وهتك الأعراض مانعاً من قبول التوبة ؟ ذلك هو المعقول .

وبذلك يزكى قولهم الذين يقولون إن التكرار في الزنى والسرقه شرط في قيام الحد ، ويعتبرون تفكيرهم مستمداً من أقوال الفقهاء ، وليس بزائد عليها ، ولا يزيد على النصوص الواردة المثبتة للحدود .

وقد يعترض على قولهم بأمرين :

أولها — أن النبي ﷺ وهو مفسر القرآن ومبينه ، كما قال تعالى : [ إنا نحن نزلنا الذكر ، وإنا له لحافظون ] لم يسأل في إقامة حد الزنى عن التكرار ، ولا في إقامة حد السرقة عنهما ، وكان يكتفى بالإقرار وتكراره ولا يسأل المقر عن عدد ارتكابه .

وثانيهما — أن أحداً من الفقهاء لم يذكر اشتراط التكرار قط ، فكان عدم اشتراطه دليلاً على إهماله ، فكيف تحمل أقوالهم ما لم يذكره . ولم يفرضوه .

والجواب عن الأمرين معا أن الفقهاء الذين قرروا أن التوبة تمنع الحد قالوا ما قالوا ، ولم يرد من السنة أن النبي صلى الله عليه وسلم استتاب مرتكب حد ، ولو كانت التوبة مانعة من الإقامة ، لاستتاب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم

ماعزاً والغامدية بدل أن يكرر السؤال عليهما ليفتح لهما باب الرجوع في الإقرار، وقد يكون المقر كاذباً في رجوعه، فكان أولى بالصادق الأمين أن يستتبيه بدل أن يحمله على الرجوع الكاذب في إقراره الصادق .

ولكن يظهر أن النبي صلى الله عليه وسلم فرض التكرار، فحكم، وقد ثبت أن المخزومية التي قطع يدها كانت معروفة بالسرقه وعدم الأمانة .

ومهما يكن فهذا نظر يفتح باباً لتفهم مسائل الحدود، ولا يلتزم به أحد على أنه مذهب مقرر ثابت .



## ٦ - تكرار الجرائم وتداخل الحدود

٥٣ - قد يتهم الشخص بعدة جرائم وتثبت عليه ، فهل تتداخل العقوبات ولو كانت الجرائم من جنس واحد ، وهل تعدد العقوبات إذا اختلفت أنواعها دائماً ؟

من أجل الإجابة السليمة عن هذين السؤالين لا بد من فرض عدة صور وبيان الحكم في كل صورة ، وسنجد كلاً منا في الحدود ، ولا نمس القصاص ، إلا إذا اضطررنا إلى الخوض في بعض أجزائه مؤجلين تمام القول عند الكلام فيه عند الكلام في باب القصاص وقواعدة .

ولنفرض الآن الصور الآتية :

الأولى - إذا تعددت الجرائم في حد لا يتعلق به أى حق للعباد ، أو يتعلق وكان واحداً كتكرار الزنى .

والثانية - أن تعدد الجرائم في حد يتعلق به حق للعباد كالقذف والسرقه إذا تعدد المجنى عليهم وإقامة الحد تحتاج إقامة الحد إلى خصومة .

الثالثة - أن تعدد الجرائم ، ويكون لكل جريمة حد قائمه بذاته أتتداخل أم لا تتداخل .

الرابعة أن تعدد الجرائم ، وفيها ما يوجب الحد ، وما يوجب القصاص .

٥٤ - ولنبتدىء بالصورة الأولى ، فنقول قد أجمع الفقهاء على أنه إذا تعدد ما يوجب حداً واحداً ولم يتعلق بذلك الحد حق الغير ، أو كان حقه يثبت في المال دون أصل الحد ، فإنه لا يقام إلا حد واحد ، إذا كان تعدد الجريمة سابقاً على رفع الأمر إلى القضاء ، فمن زنى مراراً من غير أن يقام الحد ، ثم ثبت بعد ذلك بين يدي القضاء تعدد هذه الجريمة ، فإنه لا يقام عليه

إلا حد واحد . ومن سرق مراراً ، إثم رفع أمره إلى القضاء لا يقام عليه إلا حد واحد :

وذلك لأن تلك الحدود تقام للزجر العام ، والزجر العام لا يقتضى التعدد ، ولأن الحد لتهديب نفس الجاني وذلك يتم بإقامه حد واحد ، وفوق ذلك ، فإن الجرائم التي تسبق الأخيرة منها تكون غالباً قد مضى عليها زمن طويل ، والتقدم عند الحنفية يمنع إقامة الحد ، ولأنه عساه أن يكون قد أظهر التوبة في الجريمة الأولى ، فسقطت بهذه التوبة الظاهرة عقوبة الأولى .

ومثل ذلك السرقة ، وإن كان المال يجب أداؤه في كل السرقات ؛ لأنه حق الأدمى إلا أنه عند أبي حنيفة إذا كان القطع ، فلا ضمان للمال على ما سذكروه إن شاء الله تعالى .

ومثل السرقة والزنى الشرب ، ومثله القذف إذا كان المقدوف واحداً ، لأنه لا يحكم إلا بالخصومة في القذف ، والخصومة لم تكن إلا في الأخيرة ، وذلك بخلاف ما إذا تعدد المقدوفون ، لتعدد الجنى عليهم .

وهذا الحكم موضع إجماع من الفقهاء . وقد قال في ذلك صاحب المغنى :

« وجملته أن ما يوجب الحد من الزنى والسرقة والقذف وشرب الخمر إذا تكرر قبل إقامة الحد أجزأ حد واحد ، بغير خلاف علينا ؛ قال ابن المنذر أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم منهم عطاء والزهرى ومالك وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأبو يوسف وهو مذهب الشافعى ، وإن أقيم عليه الحد ، ثم حدثت منه جناية أخرى فقيها حدّها لا نعلم فيه خلافاً ، وحكاه ابن المنذر عن يحفظ عنه ، وقد سئل رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن الأمة تزنى قبل أن تحصن فقال : « إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ، ولا تداخل في الحدود إنما يكون مع اجتماعها ، وهذا الحد الثانى

وجب بعد سقوط الحد الأول باستيفائه، (١) .

وزي أن الحد إذا تكرر لا يقام إلا حد واحد ، وذلك مثل القذف ،  
ولكن بقيد ، وهو أن يكون المقتوف واحدا ، فإذا تعدد المقتوفون ، فإن  
لذلك حكما آخر .

وزي صاحب المغنى يذكر أن الحكم موضع إجماع ، وقال لا نعلم فيه مخالفاً  
عمن نحفظ من أهل ، وابن حزم في المحلى يذكر أن فيه خلافاً ، ويقول فيمن  
أصاب حداً مرتين فصاعداً ، كن زنى مرتين فأكثر قبل أن يحد في ذلك  
قالت طائفة ليس في ذلك كله إلا حد واحد ، وقالت طائفة عليه لكل  
مرة حد ، (٢) .

ولكن يظهر أن هذه الطائفة من فقهاء الظاهرية لأنها لا تعرف أن أحداً  
من فقهاء الأمصار قال ذلك .

٥٥ — وانتقل إلى الصورة الثانية من تعدد جرائم الحدود ، إذا تعدد المجني  
عليهم ، كأن يسرق من عدة أشخاص على مرات مختلفة ، وكأن يقذف عدداً  
من الناس على سبيل الأفراد ، ويرفعون جميعاً ، وإن هذه الصورة لها شعبتان .

(١) الأولى أن يسرق مرات من أشخاص مختلفين ، ثم يرفعون جميعاً  
دعوى ، أو يقذف عدة أشخاص ، ثم يرفعون الدعوى واحداً بعد آخر ،  
ولا يحد إلا بعد دعوى الأخير ، أفتردد الحدود ، أم يقام حد واحد .

الشعبة الثانية : أن يقذف جماعة يحصون دفعة واحدة أو على عدة مرات ،  
ثم يرفعون جميعاً أيتعدد الحد ، أم لا يتعدد ، وكذلك إذا سرق من جماعة ما لهم  
وهو مجتمع في شركة أو في مكان واحد وسرق المال كله وهو لكل هؤلاء الشركاء .

٥٦ — ولنتكلم في السرقة أولاً :

لقد ذكرنا أن من سرق عدة مرات من شخص واحد ، ولم يقم عليه الحد ، ثم توافرت أسباب الحد في المرة الأخيرة فإنه يقام عليه حد واحد ، لأنه لا يمكن أن يقام حد من غير دعوى ، ولم تتوافر في السابق على المرة الأخيرة دعاوى ، حتى يقام الحد .

وإذا تكررت السرقة من أشخاص مختلفين ، ورفعوا جميعاً متفرقين أيقام عليه حد واحد أم يقام لكل واحد منهم حد قائم بذاته ، ولا تتداخل العقوبة . في المسألة رأيان :

أحدهما — أنه يقطع لكل واحد منهم ، وذلك لتعدد المجنى عليهم الذين إذ تعلقت حقوقهم بالحياة ، ولأن كل واحد له دعوى خاصة به لا تدخل في دعوى غيره ، ولأن الوقائع مختلفة ، فيكون لكل حد ، فالسرقة من زيد غير السرقة من عبيد ، وما دام الأمر كذلك ، وقد تعددت الدعاوى وتعدد من تعلقت بالسرقة حقوقهم فإنه يتعدد الحد ، ولأن حد السرقة كحد القذف قد تعلق حق العباد به ، ومن قذف عدة أشخاص ، ورفعوا جميعاً الأمر ، فإنه يجب حد لكل من رفع دعوى ، وكذلك السرقة ، والقذف والسرقة متشابهان في أن كلا منهما تعلق به حق للعباد ، وما ثبت لأحد المثلين يثبت للآخر ، وعلى هذا الرأي بعض الحنابلة وبعض الشافعية وبعض المالكية .

والرأي الثاني — أنه يقطع مرة واحدة ، أي يقام حد واحد ، وذلك ، لأن موضوع الجريمة هو المال ، وما أوجده الجريمة من ذعر عام ، وفزع بين الناس ، والمال حق صاحبه ، ولذلك كانت الدعوى ، أما ما توجده الجريمة من فزع فمن أجله كان الحد ، ولا شك أن الردع والزجر يتحقق بإقامة حد واحد ، ولأن الحد لإقامة حق الله تعالى ، وهو حق المجتمع ، وحق الله تعالى من الزجر يتحقق بإقامة حد واحد ، وإقامة الحدود يكتفى بأقل قدر ممكن منها . يكتفى للزجر .



ومع هذا الرأي أكثر الشافعية ، والحنفية ، والمالكية .

بيد أن الحنفية جرى بينهم خلاف فيما يتعلق برد الأموال التي سرقت ، فيقول أبو سيف ومحمد إن الجريمة التي قطع فيها لا يرد المال ، ويرد فيما عداها ، وذلك ، لأن القطع يجب طلب المال في الجريمة التي كان القطع من أجلها ، وما عداها من الجرائم ، فإنه لا قطع فيها ، فبقى الحق المالي ثابتاً وعليه أن يعيدها كما هي إن كانت قائمة ، ويضمنها إن كانت مستهلكة أي عليه أن يؤدي قيمتها .

ولأن الذي خاصم وقطعت اليد لأجله ، تغير نوع الحق فيه فصار حداً ، أما الذين لم يخاصموا فأنفقهم المالية ثابتة ، وهذا إذا خاصم أحدهم واضح ، أما إذا خاصموا جميعاً ، فإن ذلك التعليل لا يكون واضحاً .

وقال أبو حنيفة إن المال إذا كان قائماً بعينه رد إلى أصحابه جميعاً ، لأن حقهم متعلق به ، فهو حق عيني لا يتصل بذمة السارق ، وعلى القاضي أن يرده إليهم ، ولا يعد القطع سبباً للملكية ، فإن الزجر عن الجريمة لا يعد من أسباب الملكية . ولكن إذا استهلك السارق المال فإنه لا يضمن ، لأن الحق يتعلق بذمته ، فصار حقاً شخصياً على حد تعبير القانونيين ، وذمته بعد إقامة الحد عليه صارت غير صالحة لأن يتعلق بها حق المال إذ أنه لا يستوفي حق من شخص مرتين ، ولأن العقوبة الأشد قد وقعت فيستغنى بها عن عقوبة الضمان ، وإذا كان في الموضوع عقوبتان يكتفى بالأشد منهما ، إذ تجب ما قبلها .

والمالكية على أنه لا يقام إلا حد واحد ، وقال مالك في الموطأ : « الأمر عندنا أن الذي يسرق مراراً ثم يستعدي عليه أنه ليس عليه إلا أن يقطع يده لجميع من سرق منه إذا لم يكن أقيم عليه الحد ، قبل ذلك ، فإن أقيم ثم سرق ما يجب فيه القطع قطع أيضاً ، » .

وقد عبر الإمام مالك عن ذلك الرأي بأنه المأخوذ به عند أهل المدينة ،

ولذلك عبر عن هذا الرأي بقوله ( الأمر عندنا ) أى بالمدينة ، فهو رأى مؤيد بإجماع أهل المدينة عليه .

ولا فرق في هذا الحكم بين أن تكون السرقة مكررة لعدة أشخاص ، أو أن تكون السرقة مكررة من جماعة أو تكون السرقة مرة واحدة من عدة أشخاص ، كأن يسطروا لص على منزل فيه عدة سكان ، فيسرق متاعهم جميعاً ، ورفعوا جميعاً فإنه لا يقام إلا حد واحد ، ويظهر أن ذلك يجمع عليه ، لاختلاف فيه وذلك لأن الواقعة واحدة ، وإن تعدد المجنى عليهم ، والعقوبة ليست على مقدار المال أو على عدد المجنى عليهم ، إنما العقوبة على الفعل في ذاته .

وقبل أن ننتهى عما يتعلق بالسرقة نقول إن ابن قدامة في المغنى نسب إلى أبي حنيفة قولاً لم نجده في كتب الحنفية فهو يقول : قال أبو حنيفة إذا قطع بسرقة عين مرة لم يقطع بسبب سرقتها ثانية ، إلا أن يكون قد قطع بسرقة غزل ثم سرقة منسوجاً أو قطع بسرقة رطب ثم سرقة تمرأ ، واحتج بأن هذا يتعلق استيفاءه بمطالبة آدمى ، فإذا تكرر سببه في العين الواحدة لم يتكرر كحد القذف .

ومن محوى هذا الكلام يستبين القارىء أن العين إذا كانت غزلاً ثم نسجت تكون أخرى ، وكذلك البلح إذا كان رطباً ، ثم صار تمرأ يكون عينا أخرى ، وبذلك تكون السرقة التى تلحقها ، سرقة أخرى كلتاها توجب القطع .

والمقرر أن العين الواحدة إذا قطع لسرقتها مرة لا يقطع لأجلها مرة أخرى ، ، وذلك عند الحنفية ، أما عند غيرهم فإن السرقة إذا تكررت ، ولو على عين واحدة يقطع لأجل كل مرة ، لأن العقوبة على الفعل ، لا على ذات العين ، ، فتعدد الفعل مع استيفاء شروط السرقة يوجب تعدد القطع في الدائرة الجائزة شرعاً .

ولكن الحنفية مع قولهم إن تعدد السرقة على عين واحدة ولكن تغير شكلها

وجب القطع ، لتعدد العين ، إذ تتغير قيمتها فإذا كانت غزلاً ونسج صارت ثياباً ، وإذا كانت رطباً فجف صار تمرأ ، فتغير الصفة الذي يغير القيمة يوجب تغير العين إلى حال أخرى ،

•• — هذا هو حكم التداخل في السرقة ، ولنتقل إلى القذف .

### التداخل في حد القذف

إذا قذف الشخص آحاداً بأسمائهم بأن قذف شخصاً باسمه ، ثم قذف آخر بإسمه ، وثالثاً باسمه ، ورفع كل واحد منهم أمره إلى القضاء ، فإن الظاهر من أقوال الفقهاء أن الجرائم لا تتداخل ، بل تتعدد العقوبة بتعدد هذه الجرائم ، لأن الجريمة الواقعة على كل واحد منفصلة عن الأخرى ، وفي الحقيقة إن هذه جرائم آحادية ، وإن تعدد أشخاصها ، فقذف شخص معين له حقوقه ، غير قذف شخص آخر ، وإذا قاموا برفع الدعوى فإنه يحسد لكل واحد .

ولكن ذكر في البدائع أنه يكون حد واحد إذا كان الرمي في وقت واحد ، وترافعوا جميعاً أو لم يقم حد ، حتى رفع الأخير بخلاف ما إذا حد الأقدم ثم أقام الآخر (١) .

وإذا قذف جماعة من الناس فإن كانوا لا يحصون ولا يمكن أن يوجه القذف إلى أشخاص ، كمن يقول أهل هذه القرية زناة أو أهل هذه القبيلة زناة ، ولو كانوا يحصون عدداً ، فإنه لا يحد في هذه الحال ، لأنه يمكن أن يكون القذف للجماعة بصفتها جماعة ، بأن يكون الزنى يسيطر على مجتمعاتها ، وإن لم يقع من كل فرد منها ، ولأنه يدخل في الجماعة من لا يقع منهم الزنى ، ومع هذا الاحتمال لا يمكن لواحد أن يرفع الأمر إلى القضاء لأن مظنة إبعاد عن النعمة يمكن ، ومع الاحتمال لا يتحقق الرمي بالزنى الذي يوجب حداً ، وأن أمكن فإن الشبهة قائمة ، ولا حد مع الاحتمال ،

ولامع الشبهة . وإنه في حال سقوط الحد يجب التعزير ، لأن في هذا الكلام إشاعة للفاحشة<sup>(١)</sup> .

وإذا كان الرمي لجماعة يحصون عدداً ، وهم معروفون بأشخاصهم ، كان يقول لجماعة في مكان معين أتم زناة ، من غير أن يبين واحداً منهم ، وهم محصورون ويحصون عدا لا تكون النهمة موجهة لغيرهم .

وقد جاء في المغنى لابن قدامة :

« إذا قذف الجماعة بكلمة واحدة ، فحد واحد ، إذا طالبوا أو واحد منهم ، وبهذا قال طاووس ، والزهرى ، والنخعي ، وقتادة ، وحمد ، ومالك ، والثوري ، وأبو حنيفة والصاحبان ، وقال الحسن وأبو ثور وابن المنذر لكل واحد حد كامل ، وعن أحمد مثل ذلك وعند الشافعي قولان كالروايتين . ووجه هذا أنه قذف كل واحد منهم ، فلزمه حد كامل كما لو قذفهم بكلمات .

ولنا قوله تعالى : [ والذين يؤمنون بالمحصنات ، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ] ولم يفرق بين قذف واحد أو جماعة ، ولأن الذين شهدوا على المغيرة قذفوا معه امرأة ، فلم يحدهم إلا حداً واحداً ، ولأنه قذف واحد فلم يجب إلا حد واحد ، كما لو قذف واحداً ، ولأن الحد إنما وجب بإدخال المعرة على المقدوف بقذفه ، وبحد واحد يظهر كذب هذا القاذف ، وتزول المعرة فوجب أن يكتفى به ، بخلاف ما إذا قذف كل واحد قذفاً مفرداً ، فإن كذبه في قذف لا يلزم منه كذبه في آخر ، ولا تزول المعرة عن أحد المقدوفين بحده للآخر ، فإذا ثبت هذا ، فإنهم إن طلبوا جملة واحدة حد لهم ، وإن طلبه واحد أقيم عليه الحد ، لأن الحق ثابت لهم على سبيل البذل ، فأيم طالب به استوفى ، وسقط ( حق الباقيين ) فلم يكن لغيره الطلب به كحق المرأة على أوليائها في تزويجها إذا قام به واحد سقط عن الباقيين ، وإن أسقطه أحدهم ، فإغیره المطالبة به .



واستيفاءه ، لأن المعرة لم تزل بعفو صاحبه ، وليس للعافي الطلب به ؛  
لأنه أسقط حقه .

وروى عن أحمد رحمه الله رواية أخرى ، وهو أنهم إن طلبوه دفعة واحدة  
فحد واحد ، وكذلك إن طلبوه واحداً واحداً إلا أنه لم يقيم حتى طلبه السكل فحد  
واحد ، وإن طلبه واحد فأقيم له الحد ، ثم طلبه آخر أقيم عليه الحد ، وكذلك جميعهم ،  
وهذا قول عروة ، لأنهم إذا اجتمعوا على طلبه ، وقع استيفاءه بجميعهم ،  
وإذا طلبه واحد منفردا كان استيفاءه له وحده ، فلم يسقط حق الباقيين باستيفائهم  
ولا إسقاطهم (١) .

٥٦ - ويتبين من هذا الكلام أن رمى جماعة محصورة بالزنى ، إذا كان بكلمة  
بواحدة فإنه يتنازعه شبهان .

أحدهما - أن يكون كما إذا رمى كل واحد منهما منفرداً ، لأن انحصارهم ،  
وتعيينهم يجعل التهمة بالزنى واقعة على كل واحد منهما منفرداً كما لو هدد الأقوال ،  
وبذلك يجب حد لكل واحد منهم ، إذا طلبه ، لا يسقطه الحد لغيره ، لأن التهمة  
موجهة له ، فحده لغيره لا يسقط حقه ، لأنه لم يتم له استيفاء الحد لأجله ،  
ولهذا قال بعض الفقهاء إنه يجب لكل واحد منهم . وهذا قول عند الشافعي ،  
وقول عند أحمد .

وإن ترجيح ذلك الشبه عند الذين قالوه سببه تغليب حق العبد في حد التقذف  
إذ أن هذا الحد قام في نظريهم لرد اعتبار المقدوف ولا يقال إن اعتباره رد بقيام  
الحد لأجل غيره ، فيبقى حقه قائماً وثابتاً .

ثانيهما - يرمى الجماعة غير المحصورة ، ولكن لأنهم معينون أقيم حد واحد  
فكان أثر شبهه بغير المحصورين في أنه اعتبر رمياً للجماعة ولكنه أصاب أشخاصاً  
معينين ، فكان حد واحد كافياً .

ويلاحظ أن ذلك الرأى التفت إلى تغليب حق الله تعالى ، لأن حق الله تعالى يتحقق بالزجر العام ، والزجر العام يتحقق بإقامة حد واحد ، لأنه كاف لإثبات كذبه وردعه ، وصيانة أعراض الناس ، بإقامة حد آخر لا جدوى فيه ولا حاجة إليه .

والرأى الثالث المروى عن الإمام أحمد رضى الله عنه قد أخذ بالاتجاهين وبالشبهين ، فهو قد أخذ بالشبه الثانى فى حال ما إذا رفعوا الدعوى مجتمعين ، أو فرادى ، ولكن لم يقيم الحد حتى تم جمعهم ، وأخذ بالأول فى حال ما إذا رفعوا الأمر إلى القضاء فرادى ، وحد بكل واحد رفع قبل أن يرفع الآخر ، ولعل لهذا الكلام معنى بالنسبة للمعرة ، لأنه إن سكنت بعد أن حد للآخر ، قد يعد سكوته تسليما باللاتهام ، فإذا نفى عن نفسه وطالب بحد القذف يجاب لدفع المعرة .

٥٧ — هذا كله إذا كان قذف الجماعة بلفظ واحد . أما إذا تكرر اللفظ ومرات القذف ، فقد اختلف الفقهاء على رأيين .

أحدهما — قول بعض الفقهاء يجب حد لكل كلمة ، وذلك مذهب مالك ، لأنها جناية توجب حدا ، فإذا تكررت كفى حد واحد ، كما لو سرق من جماعة ، أو زنى بنساء ، أو شرب مسكرات مختلفة .

والثانى — أنه يجب حد لكل كلمة منها ، وهذا مذهب الشافعى وأحمد ، وابن أبى ليلى والشعبي وقتادة ، لأنها حقوق الأدميين ، فلا تتداخل كالديون والقصاص ، وفرقوا بين الحكم فى القذف والحكم فى الزنى والسرقة بأن حق الأدمى بالنسبة للسرقة فى المال وأما القطع فحق الله تعالى خالص ، أما القذف ، فحق الأدمى متصل به .

وقد نسب صاحب المغنى القول الثانى إلى أبى حنيفة وأصحابه ، ولكن بالرجوع لسكتب الحنفية تبين أنه لا يجب إلا حد واحد ، فقد جاء فى البدائع للكاسانى ما نصه :

« وكذا يجري فيه التداخل عندنا ، حتى لو قذف إسانا بالزنى بكلمة ، أو قذف كل واحد بكلام على حدة لا يجب عليه إلا حد واحد سواء . أحضروا جميعاً أو حضر واحد ، ولو ضرب القاذف تسعة وسبعين سوطاً ، ثم قذف آخر آخر ضرب السوط الأخير فقط ، وعند الشافعي يضرب السوط الأخير للأول وثمانين سوطاً آخر للثاني ؛ ولو قذف رجلاً فحد ، ثم قذف آخر يحد بحد الثاني بلا خلاف ، (١) »

ومعنى هذا الكلام أن الحنفية ينظرون إلى حد القذف على أنه حق الله تعالى ، فلا فرق بينه وبين السرقة ، ولا بينه وبين الزنى إلا في الخصومة ، فإنه يعد رفع الدعوى يكونان على سواء ؛ إذ المقصود فيه الردع والزجر ، وذلك يتحقق بالضرب مرة واحدة ، ويتفرع على ذلك أمور ثلاثة :

أولها - أنه إذا كان قذف الجماعة بكلمة واحدة أو بكلمات ، فلا يقام إلا حد واحد .

ثانيها - أنه إذا أقيم عليه الحد للقذف ، وطالب الآخر بإقامته ، فإنه يحد من جديد ؛ لأن الحد كان للبطالة الأولى فإذا طالب الثاني فقد جاء بحد جديد .  
ثالثها - أن العبرة بتمام الحد حتى إنه لو طالب الثاني بإقامة الحد ، وقد بقي من الحد الأول سوط واحد أغنى عند الحنفية ، وعند غيرهم لا بد من حد جديد .  
وظاهر عبارات البدائع ، أنه لو كان قد باشر سبب الحد ، وهو لا يزال يحد يغني هذا الحد ، كما لو قذف الشهود وهو يضرب اعتبر الحد الذي أقيم عليه ، ولا يقام عليه سواء ، وذلك سير على مقتضى المذهب الحنفي ، وهو أن الحد حق الله تعالى ، وليس للأدعيين حق فيه إلا بمقدار حقهم في الخصومة ، وبعدها لا حق لهم ، حتى إنه لا يعتبر عفوهم ، كما بينا من قبل .

٥٨ — وخلاصة القول في الاختلاف بين المذاهب في مسألة تعدد المقذوفين مع أن القاذف واحد ، أن مالكا وأحمد والثوري ، وأبا حنيفة والثوري وأحمد في رواية أنه لا يقام على القاذف إلا حد واحد سواء أكان القذف بكلمة واحدة أم كان بكلمات متفرقة ، وكان ذلك قياسا على حد الزنى وعلى حد الشرب ، فإنه إذا تعدد السبب الموجب أو المجنى عليه ثبت حد واحد ، متى كان التعدد قبل إقامة الحد ، وأما إذا كان بعد إقامة الحد ، فإنه يجب حد جديد للسبب الجديد الذي فرض بعد إقامة الحد لأجل السبب الأول ، وإن النبي صلى الله عليه وسلم لا عن من رمى امرأته مع رجل عينه ، ولم يقيم حد القذف عليه ، وهذا يدل على أن السبب ما دام واحدا ، فحد واحد ، وإن تعدد المقذوفون ، وكذلك الأمر في رجم الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبه ، فقد أقيم عليهم حد واحد مع أنهم اتهموا المغيرة ومن رموها معه .

وفريق آخر من الفقهاء قالوا عليه حدود بمقدار من رماهم ، وهذه رواية عن أحمد ، وقول عند الشافعية وقول عند بعض المالكية ، وحيثهم في ذلك ، أن حق الآدمي ثابت ، فوجب لكل واحد منهم حق ، وقد بينا فقه هذا ، وهو أنهم يغلبون حق الآدمي ، بينما الأولون يعتبرون القذف بعد الخصومة حقا خالصا لله تعالى .

وما استدلوا به أيضا أن الرجل إذا كان له زوجات أربع أو أقل ، ورماهن جميعاً بالزنى يكون عليه أن يلاعن كل واحدة ، واللعان حد قائم مقام حد القذف أو مستقل عنه ولكن سببه الموجب له متفق مع السبب الموجب لحد القذف ، فهما متشابهان في السبب ، وإن تغايرا في الحقيقة إذا اللعان أيمان ، وحد القذف جلد .

وفي الحقيقة إن اللعان ، وإن اتحد مع حد القذف في السبب يختلف عنه في الحقيقة ، ويكفي ذلك لثبوت التغاير ، لأن اللعان أيمان أربعة ، ولا يغنى



يمينه مع واحدة عن يمينه مع الأخرى ، ولأنه يترتب عليه نفى النسب والطلاق ، وذلك يقتضى أن يكون لكل واحدة لعان خاص بها .

وقد نقلنا عن المغنى ما روى عن أحمد أنه إذا كان القذف للجماعة بكلمة واحدة كان الحد واحداً ، وإلا تعددت الحدود بعددهم .

ونقلنا لك أن مذهب أبي حنيفة وأكثر المالكية أنه حد واحد وأنه إذا قذف وهو يجمد يكمل الثانون ولا زيادة ، ولكن في المذهب المالكي أقوال ثلاثة بالنسبة لمن قذف قبل أن يتم إقامة الحد عليه ، وكان القذف وهو يجمد .

القول الأول — أنه لا يعتد بما كان قبل القذف الأخير ، ويبتدأ من ذلك الوقت جلد ثمانين جلدة ، وذلك لأن الجزء الأول يعتبر لا وجود له ، والقذف الجديد احتاج إلى حد قائم بذاته ، فيتدخل فيه بقية الأول ، وكأنه حد للثنتين معاً ، ولا يمكن أن يعتبر عدد الجزء الذي جلد به أولاً من الثاني لعدم قيام السبب وذلك مقتضى القياس الفقهي ، ولعل رأى الحنفية استحسان .

القول الثاني — كقول الحنفية ، وهو أنه يكمل الأول ، لأن الثاني من جنس الأول وهو استحسان كما بينا .

والقول الثالث — في المذهب أنه إذا كان القدر الذي ضربه يسير أو عشرة الأسواط يسيرة ، فإنه يتم هذا الحد ، ويغنى عن الثاني ، وقيل إذا لم يصل إلى النصف يتم الأول ، وقيل إن مضى مثل الثلاثين ابتداء الثاني .

القول الرابع — أنه إن مضى الحد الأول ، ولم يبق منه إلا يسير أتم ، واستأنف القاضي حداً جديداً ، وهذا مماثل للشافعي بالنسبة لبقاء اليسير .

هذه خلاصة أقوال الفقهاء استخلصناها من ثنايا السكتب ، والله سبحانه وتعالى هو الموفق .

٥٩ - هذا كله إذا تعدد المقذوفون ، ولم يتعدد القاذف ، والصورة الجديدة إذا تعدد القاذفون ، واتحد القذوف وذلك أنه يتعدد من قذف شخصاً واحداً ، ولكن لم يبلغوا أربعة ، إذ أنهم لو بلغوا أربعة لمكانوا شهادة بالزنى كافية من حيث العدد ، لإثبات حد الزنى ، وإذا سقطت شهادتهم ، لعدم عدالتهم ، فلا يقام عليهم حد القذف لمكان الشبهة ، كما أشرنا من قبل .

وإذا لم يبلغوا نصاب الشهادة على الزنى فانه يحد كل واحد منهم حداً ، لارتكابه ما يوجب الحد ، ولا يغنى حد واحد عن حد الآخر وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد حد من أشاعوا الفاحشة ، وقذفوا الطاهرة أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها ، ولأن عمر بن الخطاب جلد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبه بالزنى .

وذلك واضح كل الوضوح لأن الحد قد وجب على كل مرتكب للقذف زجراً ، ومنعاً ، ولا عبرة بكون المجنى عليه واحداً أو أكثر ، فالعبرة بوقوع الجريمة بمن ارتكبها وإقامة الحد واجب على الإمام وجوباً عينياً ، ومحلها هو المرتكب ، وعلى كل إنسان أن يصون لسانه عن الافتراء على المحصنات ، وهذا واجب عينى عليه .

## تداخل العقوبات المختلفة

٦٠ - كان ما بيناه خاصا بتعدد الجرائم ، والعقوبة واحدة ، ولكن قد تتعدد العقوبات وتختلف في الجريمة الواحدة ، كالزنى مثلا ، فإنه قد يرتكبه قبل أن يكون محصناً بالزواج ، وقبل أن يقام عليه الحد بالحد تزوج ، ويرتكب الزنى ، فإن العقوبة حينئذ تكون الرجم ، فإن الجريمة من جنس واحد ، ولكن العقوبة مختلفة باختلاف أحوال الارتكاب ، وقد تعددت الجرائم ، ولكل جريمة عقوبة خاصة ، وفي هذه الحال ، إما أن تكون الجرائم كل عقوبتها الحد ، إما أن تكون مختلفة بعضها عقوبة حد ، وبعضها عقوبته قصاص .

وعلى ذلك تكون الأحوال ثلاثاً :

أولاهما - أن تكون العقوبة مختلفة ، والجريمة متحدة النوع ، ولكن الاختلاف باختلاف الحال .

الثانية - أن تكون العقوبات مختلفة . والجرائم ليست من جنس واحد ، كمن يرتكب الزنى ، ويقذف غيره به ، وكلها عقوبتها من الحدود ، وكمن يسرق ويزني ويشرب الخمر .

الثالثة - أن تختلف الجرائم ، وبعضها يوجب حداً ، وبعضها يوجب قصاصاً . ولكل من هذه الأقسام حكم نرجو أن نبينه بياناً وافياً مع الإيجاز .

٦١ - ولنتكلم في الصورة الأولى ، وهي ما إذا كانت الجريمة واحدة ، وهي توجب حداً في حال وتوجب أغلظ منه في حال أخرى

وذلك يكون في الزنى إذا زنى وهو غير محصن ، ووصل أمره إلى القاضي ، وقبل أن يقام عليه الحد ، زنى بعد أن أحصن أيقام الحدان أم أن يدخل الضعيف في القوى ، فيكتفى بالرجم ؟

قال المالكية وأحمد وأبو حنيفة وأصحابه يكتفى بالرجم لما روى عن

عبد الله عبد مسعود أنه إذا اجتمع حدان فيهما القتل اكتفى به ، وهذا القول انتشر في عهد الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عليهم ، والحدود شرعت للزجر العام ، والردع ، والقتل كاف لهذا من غير ضم شيء إليه ، ولأن المعتدى عليه واحد ، وهو المجتمع أو الشرع ، وما دام قد توحد المعتدى ، فيتوحد العقاب وهو الأغلاظ ، لأن الأقل يدخل في ضمنه ، ولا يدخل الأغلاظ في ضمن الأقل .

وعند الشافعي قولان :

أحدهما — أنه يجلد لحال عدم الإحصان ، ويرجم لحال الإحصان ، وذلك لأنه تقرر حدان ، ولم يوجد ما يسقط أحدهما — وكلاهما توافر سببه ، ولم يوجد ما يسقطه ، فوجب استيفاءه ، والاكتفاء بالأغلاظ إهمال لحد من حدود الله تعالى ولأن حدود الله تعالى ثبتت بالنص ، فلا تسقط بالرأى ، فالنصوص جاءت بالجلد ، وجاءت بالرجم ، ولا تلغى النصوص بالرأى ، وفي إهمال الجلد إهمال للنص بالرأى . وذلك غير سائغ ، وكون الردع كاف بالقتل لأنه يكفي للزجر والردع ، إلغاء للنص بالحكمة أو العلة ، وذلك لا يجوز .

والقول الثاني للشافعي هو كقول مالك وأبي حنيفة ، وقد بينا وجهة .

وهناك رواية عن أحمد ابن حنبل تجمع بين الحدين .

هذه أقوال الفقهاء في الحال الأولى ، ولو طبقت أحكام الحدود لاخترنا الرأى الذى يدخل العقوبة الخفيفة في العقوبة الغليظة وإن ذلك هو منطق القانونيين في تفسيرهم للقوانين الوضعية .

ولقد قال الشعرائى فى الميزان الكبرى إنه يترك الأمر للإمام يختار أى الرأى ، فيختار الأخف فى موضعه ، والأغلاظ فى موضعه ، وإن القرآن الكريم أغلاظ فى عقوبة المحاربين إذا قتلوا وسرقوا فجعل العقوبة القتل والصلب .

٦٢ — هذه أقوال الفقهاء فى حال الزنى من غير إحصان ، ثم بعد الإحصان ولنتنقل إلى الحال الثانية ، وهى حال الجمع بين جرائم الحدود التى تختلف فيها



العقوبات ، كالجمع بين السرقة والزنى مع الإحصان ، وشرب الخمر ، والقذف ، أو الجمع بين بعض هذه الجرائم المختلفة في عقوباتها ، وقد قسمها ابن قدامة في المغنى إلى ثلاثة أقسام :

أولها - أن تكون كلها خالصة لله تعالى كان يسرق ويبنى وهو محصن أو غير محصن ويشرب .

ثانيها - أن تجتمع حدود لله فيها حق ، وحدود للعبد حق .

ثالثها - أن تكون حدودا خالصة للعبد ، كالقصاص والقذف عند الحنابلة . هذه هي الأقسام التي ذكرها ابن قدامة في المغنى .

ونجد القسم الأخير هو القسم الثالث من الأقسام التي ذكرناها ابتداء ، أو في الحقيقة هو داخل في عمومه ، ولنتكلم في القسم الأول والثاني ، ولنترك الكلام في القسم الثالث إلى موضعه من قولنا .

٣٣ - وإذا اجتمعت الحدود من أجناس مختلفة ، ولها عقوبات مختلفة فلها وجهان .

أحدهما - أن يكون فيها قتل ، كان تجتمع سرقة وزنى مع إحصان ، وشرب للخمر ، وكلها ثابتة ، والقول في هذه كالقول الذي مضى بيانه ، وهو ما إذا كانت الحدود من جنس واحد واختلفت عقوباتها ، باختلاف أحوالها .

فقد قال بعض الفقهاء إنه يسقط ما دون القتل ، ولا تثبت عقوبة دونه ، وقد قال صاحب المغنى إنه قول ابن مسعود وعطاء والشعبي والنخعي والأوزاعي وحماد ومالك وأبي حنيفة ، وقال الشافعي يستوفى جميعها ، لأن ما وجب مع غير القتل يجب مع القتل ، كقطع اليد قصاصاً .

وقد استدلل صاحب المغنى لإسقاط ما دون القتل بما نقلنا من قبل عن ابن مسعود ، وبما قاله الصحابة والتابعون ، وقد فرق بين العقوبة بالقصاص ، والعقوبة بالحد . وبأن الغرض من القصاص شفاء غيظ المجنى عليه وأوليائه ، ولا يقصد منه مجرد

الزجر ، ولذلك حاز أن يجمع بين قفء العين والقتل قصاصاً إذا كان الجاني قد فقأ عين المجنى عليه وقتله ، فإن غيظ المجنى عليه ، لا يشفي إلا بذلك ، وزيد على ذلك أن القصد من القصاص هو المساواة بين الجريمة والعقوبة ، وقد يقتضى ذلك أن يوقع القاضى بالجاني ما أوقعه بالمجنى عليه تماماً .

الوجه الثانى — أن تتعدد أجناس الجرائم والعقوبات ، وليس فيها قتل ، وهنا نجد قولين .

أحدهما — أن كل حد يقام ، لأنه تعدد السبب ، فيتعدد المسبب ، فإذا زنى غير محصن ، وشرب ، وسرق فإن الحدود كلها تقام ، فيجلد للزنى مائة ، وللشرب ثمانين ، وتقطع يده للسرقة ، لتعدد الأسباب ، فتتعدد المسيئات ولا تداخل ، لأنها أسباب متفرقة ، وليس فيها قتل يجب ما عداه من عقوبات ، وعلى هذا الرأى الحنفية ، وبعض المالكية أو أكثرهم والشافعية ، والحنابلة .

ولكن الذين قالوا ذلك اختلفوا فيما بينهم بأى العقوبات يبدأ ، فقال الحنابلة والشافعية وغيرهم يبدأ القاضى بالأخف لأنها متساوية فى الوجوب ، فتساوى فى التقديم أو التأخير ، وليس أحدهما بأولى بالتقديم من الآخر ، ولكن موجب الرحمة يستلزم الابتداء بالأخف ، فيبدأ بالشرب ، ثم يثنى بالزنى ، ثم يقطع للسرقة ، وإن أخذ المال فى المحاربة ، ويدخل فيه القطع للسرقة إن كان قد سرق ، ولم يقم عليه الحد ، لأنهما جنس واحد ، وإن تعدد الفعل ، وقد تبين فى تداخل العقوبات فى السرقة .

وقال الحنفية يبدأ بالثابت بالنص القرآنى ، ويتخير فيه ، فلو زنى وسرق خير بين أيهما ، ولو زنى وسرق وشرب خير فى الابتداء بين حد الزنى وحد السرقة ، ومن بعدهما يكون حد الشرب ، لأنه ثابت بالسنة ، وأما الحنابلة والشافعية فيقدمون حد الشرب ، لأنه أخف .

القول الثانى — قول بعض المالكية ، فقد فرقوا فى الأحكام بين العقوبات

المتجانسة ، وغير المتجانسة ، فإذا كانت العقوبات جنساً واحداً ، وهو الضرب تداخلت ، وإن اختلف جنسها لا تتداخل ، وعلى ذلك الرأي إذا شرب وزنى ، فإن العقوبة تتداخل ، ويقام عليه أشدها ، فيضرب مائة جلدة ، ولكن إذا سرق وزنى أقيم الحدان ، ولا يدخل أحدهما في الآخر ، لأن العقوبة غير متجانسة ، ولا يمكن أن تدخل إحدهما في الأخرى .

ووجه هذا الرأي أنه إذا تجانست العقوبة فبدخول إحدهما في الأخرى تتحقق إقامتهما معا ، لأن حد الشرب ثمانون ، وقد تحقق ، وحد الثاني مائة ، وقد تحقق ، ولأن الثمانين إذا اشتركت في الحد لا يمنع أنها أقيمت ، وأما إذا كانت العقوبات غير متجانسة فلا تتحقق إلا إذا أقيمت جميعها . وعلى هذا الرأي إذا شرب وزنى وسرق ، قطعت يده ، وأقيم حد الزنى فقط لتداخل الثاني فيه .

وهذا الرأي كما رأينا يقوم على أساس أن العقوبة إذا كانت من جنس واحد يكون الحكم كالجرمة إذا كانت من جنس واحد ، وأوجب حداً واحداً<sup>(١)</sup> .

٦٤ - القسم الثاني من الأقسام التي ذكرها ابن قدامة في المغنى ، وإن لم يكن هو الثاني فيه ، بل هو الثالث ، ولكننا اخترنا ذلك الترتيب ، لأن أكثر القسم الثالث من القصاض ، وذكر استطراداً ، وما يذكر استطراداً يكون آخرأ .

وهو ما اجتمع فيه الحقان حق الله تعالى وحق العبد من عقوبات وقد قسم إلى ثلاثة أقسام :

ولها - ألا يكون فيها قتل ، وقد ضرب لذلك مثلاً ، حد الزنى من غير المحصن وجب الشرب ، وحد القذف ، لأن الحنابلة والشافعية يعتبرون حد

(١) راجع في هذا المغنى ج ٨ ص ٢٩٨ . وفتح القدير ج ٤ ص ٢٠٩ ، والمتقى شرح الموطأ ج ٣ ص ١٤٦ ، والمدونة ج ١٦ ص ٤٨ .

القذف من حقوق الآدميين ، وقد نوهنا إلى أن الحنفية يعتبرونه من حقوق الله تعالى ، وإن كان لا يقام إلا بالخصومة كحق السرقة .

ومهما يكن فقد قال الحنابلة والشافعية والحنفية إن كل حد يقام لتعدد الأسباب . وإذا تعددت الأسباب تعدد المسبب لا محالة ، كالقسم السابق .

وقال بعض المالكية إن الحدود التي تتحد عقوبتها وهي عقوبات الجلد ، فإنها تتداخل للوجه الذي ذكرناه آنفاً ، أما غيرها فلا يتداخل .

ولكن المنصوص عليه في المدونة المروى عن مالك يتفق مع رأى الأئمة الثلاثة ، وهو أن يكون لكل حد عقوبته لتعدد الأسباب ، فيكون لكل سبب أثره .

والقسم الثاني — مما اجتمع فيه الحقان ، هو ما يكون فيه قتل كالرجم في الزنى والضرب في الشرب ، والقتل للردة أو القصاص ، والقذف .

وقد قالوا في حكم هذا إن حدود الله تعالى تدخل في القتل سواء أكان القتل حداً أم كان القتل خصاصاً ، فإذا شرب وارتد فإنه يجب حد الشرب ، وإذا زنى محصناً ، وسرق ، لا يجب حد السرقة ، وفي ذلك خلاف الشافعي كما ذكرنا ، وقد رويناه من قبل .

وفي المذهب الشافعي إذا كانت العقوبات الأخف من حقوق الآدميين ، فإنه يجب أن تستوفي ، فإن فقأ عيناً ، وزنى محصناً ، فإنه لا يدخل القصاص في ضمن عقوبة القتل ، ويبدأ باستيفاء القصاص .

وفي الجملة إذا كان الحد قتلاً كالردة ، والرجم ، وكان معه عقوبات أخرى يبدأ بها ، لأن استيفاءها بعد القتل يكون مثلاً ، والمثلة لا تجوز ، فإذا زنى محصناً ، وقطع يداً ، فإنه يبدأ بحقوق الآدميين تستوفي ، ثم بعد ذلك يكون القتل ، وإذا حطم سنّة ، وقتل فإنه يبدأ بالقصاص في السن .

ويلاحظ أن الشافعية والحنابلة والمالكية يرون أن حد القذف من حقوق



الآدميين ، ولذلك إذا كان قذف وزنى مع الإحصان فإنه لا يندمج حد القذف مع القتل بل يبقى كلاهما ، ويقدم حق الآدمي وهو القذف على القتل رجماً لأنه خالص حق العباد .

وإذا كانت العقوبات كلها لحق الآدميين ، فإنه يبدأ بالآخف ، فإذا فُقد عينا وقتل ، فإنه يبدأ بفقه العين ثم يثنى بالقتل قصاصاً .

٦٥ - والقسم الثالث مما يجتمع فيه الحقان حق الله تعالى وحق الآدمي ، هو ما تكون العقوبة فيه القتل لكن الحد أوجب له لو انفرد ، والقصاص أوجب له لو انفرد ، كمن زنى محصناً ، وقتل ، فإن القتل يجب عليه بسببين مختلفين : أحدهما - حق الله تعالى .

والثاني - حق الآدمي بالقصاص له ، وكذلك لو وجب القطع قصاصاً ، وسرقة ، فالمقرر أن القصاص يقدم على الحد ، وقد وضع ذلك ابن قدامة في المغنى فقال :

« النوع الثالث أن يتفق الحقان في محل واحد ، كالقتل والقطع قصاصاً وحداً ، فإن كان فيه ما هو خالص لحق الله تعالى كالرجم في الزنى ، وما هو حق لآدمي كالقصاص ، قدم القصاص لتأكيد حق الآدمي ، وإن اجتمع القتل للقتل في المحاربة والقصاص بدىء بأسبقهما لأن القتل في المحاربة فيه حق لآدمي أيضاً ، فيقدم أسبقهما ، فإن سبق القتل في المحاربة استوفى ، ووجب لولي المقتول الآخر دية في مال الجاني ، وإن سبق القصاص قتل قصاصاً ولم يصب لأن الصلب من تمام الحد ، وقد سقط الحد بالقصاص ، فسقط الصلب كما لو مات ، ويجب لولي المقتول في المحاربة دية لأن القتل تعذر استيفاءه ، وهو قصاص ، فصار إلى الوجوب إلى الدية ، وهكذا لو مات القاتل في المحاربة وجبت الدية في تركته لتعذر استيفاء القتل من القاتل . ولو كان القصاص

سابقاً فعفا ولى المقتول استوفى للمحاربة سواء عفا مطلقاً أو إلى الدية ، وهذا مذهب الشافعى ، .

« وأما القطع فإذا اجتمع وجوب القطع فى يد أو رجل قصاصاً وحداً ، قدم القصاص على الحد المتمحض لله تعالى كما ذكرنا ، سواء أ تقدم سببه أم تأخر ، وإن عفا ولى الجناية ، استوفى الحد ، فإذا قطع يداً ، وأخذ المال فى المحاربة قطعت يده قصاصاً وينتظر برؤه ، فإذا برىء قطعت رجله للمحاربة ، لأنهما حدان ، وإنما قدم فى القصاص فى القطع لأن القطع فى المحاربة حد محض ، وليس بقصاص ، والقتل فيها يتضمن القصاص ، ولهذا لو فات القتل فى المحاربة وجبت الدية ، ولو فات القطع لم يجب بدل ، .

« وإذا ثبت أنه يقدم القصاص على القطع فى المحاربة ، فقطعت يده قصاصاً ، فإن رجله تقطع ، وهل تقطع يده الأخرى ؟

نظرنا ، فإن كان المقطوع بالقصاص قد كان يستحق القطع بالمحاربة قبل الجناية الموجبة للقصاص فيه لم يقطع أكثر من العضو الباقى من العضوين اللذين استحق قطعهما ، لأن محل القطع ذهب بعارض حادث ، فلم يجب قطع بدله كما لو ذهب بعدوان أو مرض وعلى هذا لو ذهب العضوان جميعاً سقط القطع عنه بالكلية ، وإن كان سبب القطع قصاصاً سابقاً على محاربته أو كان المقطوع غير العضو الذى وجب فى المحاربة مثل أن وجب القصاص فى يساره بعد وجوب قطع يمينه فى المحاربة فهل تقطع اليد الأخرى للمحاربة ؟ على وجهين بناء على الروايتين فى قطع يسرى السارق بعد قطع يمينه ، إن قلنا تقطع ثم قطعت هاهنا وإلا فلا ، (١) .

٦٦ — وإنه يستبين من ذلك الكلام أمور ثلاثة :

أولها — أن حق الأذى يقدم دائماً إذا كان ثمة قصاص ، وحد خالص ليس فيه معنى القصاص ، سواء ، أكان ذلك الحد قطعاً ، أم كان قتلاً ، فمن استحق

القتل رجماً للزنى ، واستحققت القتل للقصاص يقدم حق الأدمى ، ويسقط الحد الخاص .

ثانيها — إذا اجتمع القتل قصاصاً ، والقتل حداً وكان القتل في معنى القصاص ، كمن حارب وقتل في أثناء المحاربة فإنه يستحق القتل على أنه في معنى القصاص لأن التقتيل لا يكون إلا إذا كان قتل من المحاربين فلا يتصور تقتيل في غير هذه ، فإذا كان مع استحقاق القتل بالمحاربة استحقاق للقتل قصاصاً ، فالعقوبتان فيهما حق لأدمى ، حق لأدمى خالص ، وحق لأدمى يخالطه حق الله تعالى ، وإن لم يكن خالصاً ، وفي هذه الحال يقدم الأسبق منها — فإن كان السابق هو القتل في غير حرابة قتل وسقط الحد ، وإن عفا ولي الدم بدية أو بغير دية فإن الثاني لا يسقط وتجب الدية ، وإذا سبق الحد وجب القتل ، وتجب الدية لأجل القصاص .

وهذا مذهب أحمد والشافعي ، وأما غيرهما فإن القصاص إذا ثبت ، قدم هو وجب ، سواء أقدم أم لم يقدم ، ولا يجب شيء في قتل الحرابة .

وكذلك الحكم عند غير أحمد والشافعي إذا سبق الحد ، فإن حق الأدمى ، يقدم في كل حال ، وإذا عفا ولي الدم فإن الحد يستمر قائماً .

ثالثها — أن الفقهاء اختلفوا على نظرين بالنسبة للقتل في الحرابة ، فمنهم وهم المالكية والحنفية اعتبروا العقوبة حداً ، ولم يعتبروها قصاصاً ، ولذلك إذا قتل المحارب قصاصاً لا يقام الحد ، ولا تجب الدية ، لأن الدية لا تكون إلا عند القصاص ، وإن ذلك النظر واضح في المذهب المالكي ، لأن المذهب المالكي يخير ولي الأمر في كل الجرائم بين القتل والصلب والقطع والنفي في الأرض ، فينفذ ما يراه مصلحة ، ففكرة القصاص منفية تماماً .

والمذهب الحنفي ، ولو أنه يقرر أن العقوبات لا تخير فيها ، بل هي موزعة على حسب الجرائم ، ولكن العقوبات حد ، ولذلك لا تقبل العفو ، ولا تحتاج

إلى طلب ولي الدم ، ولو كان فيها قصاص لاحتاجت إلى دعوى من ولي الدم .  
ولقبيلت العفو ، ولأنها عقوبة للزجر العام لا للقصاص .  
والمذهب الحنبلي والشافعي نظرا مع أنها حد إلى أن فيها شبهة بالقصاص ،  
ولأن وجوب الدية أردع والتشديد في العقاب يوجبها .

### اجتماع حقوق الأدميين :

٦٧ — وهذا هو القسم الثالث ، وهو اجتماع حقوق الأدميين كمن يقطع  
يدا أو بفقاً عيناً ، وكمن يقذف ويسرق عند من يقول أن حد القذف من حقوق  
الأدميين ، وهنا يختلف الحكم في حالين :

إحداهما — أن يكون في العقوبات عقوبة القتل قصاصاً .  
والثانية — ألا يكون في الجرائم المرتكبة ما يوجب عقوبة القتل قصاصاً .  
والحال الأولى التي يكون فيها القتل قصاصاً قال فيها الحنفية إن القتل يجب  
ما عدا ، فإذا كان في العقوبات قطع اليد قصاصاً وفقاً عين ، وقتل ، فإن كان  
المجنى عليه واحداً وكانت العقوبة مختلفة النوع ، والجريمة مختلفة ، فإنه يجمع بينهما  
بأن تكون إحدى الجريمتين خطأ ، والآخرى عمداً ، فإنه يجمع بينهما لاختلاف  
الجريمة ، فإن الخطأ موجه الدية ، والعمد موجه القصاص ، فوجب اجتماع  
العقوبتين لاختلاف نوع الجريمتين .

وإن كانت كلتا الجريمتين عمداً ، فإن قطع يده عمداً ، وقيل إن تبرأ قبله ،  
فالإمام مخير بين القتل والقطع ، أو القتل فقط على حسب ما يراه عدلاً ،  
وهذا عند أبي حنيفة وجمهور الفقهاء ، لأن الفعلين مختلفان ، والقصاص أساسه  
المساواة ، ولا مساواة — إذا اكتفى بالقتل .

وقال صاحبان القتل يجب ما عدا ، ولا تقطع يده لاتحاد الجريمة ،  
ولأنهما متصلتان ، وقد تكون الأولى تمهيداً للثانية ، فيجمع بينهما .

وإذا قطع يده فبرأت ، وبعد برئها قتله ، فإنه يقطع ويقتل لأنهما جريمتان  
منفصلتان فيعاقب عليهما بمقتضى قانون المساواة في القصاص .



وإذا تعدد المجنى عليهم بأن قطع يد أحدهم ، وقتل الآخر ، فإنه يجب إقامة القصاص في الأمرين فيقطع ثم يقتل ، ويبدأ بالقطع ، لأنه الأخف ، ولأن القطع بعد القتل تمثيل بجثة المقتول ، والمثلة منهي عنها بمقتضى الحديث النبوي : « إياكم والمثلة » .

هذا هو حكم الحال الأولى وهي ما إذا كان في العقوبة قتل ، أما إذا كانت العقوبات لا تقتل فيها كأن قطع يدا ، وفقاً عيناً ، فإنه يقام القصاص في كل واحدة منهما ، سواء أكان من وقع عليه الاعتداء واحداً أم كان أكثر ، لأن ذلك موجب القصاص ، ولأنها جنایات متعددة ، فوجب القصاص لكل واحدة لتعدد الأسباب فتتعدد المسببات .

وإذا تعارضت العقوبة عند التنفيذ كأن قطع لرجل يده اليمنى ، وقطع لآخر يده اليسرى أيضاً فإن موجب القصاص أن يقطع لكل واحد اليد اليمنى ، وهي واحدة ، وفي هذه الحال يقطع يميناه لأحدهما ، ويأخذ الآخر الدية لتعذر تنفيذ القصاص ، ويبدأ في القصاص لأولى الجريمتين ، ويأخذ صاحب الثانية الدية ، وإذا إعفا أحد هؤلاء المجنى عليهم لا يسقط حق الباقي ، فلو قبل الدية صاحب الجريمة الأولى اقتصر للثاني لا مكان اجتماع العقوبتين .

وقد جاء في المغنى في الجمع بين العقوبات في حق الأدميين ما نصه :

« الحدود الخالصة للأدميين ، وهي القصاص و حد القذف ( عند من يقول أنه حق الأدمي ) فهذا تستوفي كلها ، ويبدأ بأخفها فيحد للقذف ، ثم يقطع ثم يقتل ، لأنها حقوق الأدميين أمكن استيفاؤها ، فوجب كسائر حقوقهم ، وهذا قول الأوزاعي والشافعي ، وقال أبو حنيفة يدخل ما دون القتل فيه احتجاجاً بنقل ابن مسعود ، وقياساً على الحدود الخالصة لله ، ولنا أن ما دون القتل حق لأدمي ، فلم يسقط به كذا وبهم ، أما حق الله تعالى فإنه مبني على المسامحة ، (١) .

وإن في القتل عن أبي حنيفة نظرا ، وقد بينا أن أبا حنيفة يمنع التداخل ، وأن صاحبين هما اللذان يدخلان العقوبات في ضمن القتل إذا كانت الجريمة متحدة في الشخص الذي وقعت عليه ، وفي كونها عمدا ، والبرء لم يكن قد تم قبل ارتكاب جريمة التقل .

هذه هي نقطة الخلاف وحدها ومالك كجمهور الفقهاء في أن عقوبات القصاص لا تتداخل بمقتضى قانون المساواة بين الجريمة والعقوبة الذي يوجب القصاص .

٦٨ - هذه نظرية تداخل العقوبات رسمنا حدودها وبيننا أقسامها ، بمقدار ما وسعه المقام من غير تدخل في الأحكام الجزئية ما أمكن ، إلا ما يكون به توضيح النظرية ، فلم نتعرض لاستقراء الجزئيات ، لأن الجدوى في بيان القاعدة أكبر من الجدوى في تفصل الجزئيات ، وذكرنا من الخلاف ما يوضح اتجاهات الفقهاء من غير تقص للخلاف في الجزئيات ، لأن بيان الكلليات يضم في ثناياه أحكام الجزئيات .

وقد جئنا الاستطراد إلى كلام موجز لبيان التداخل في القصاص إذ جرتنا إليه الموازنة بين عقوبات القصاص ، والحدود ، ولذلك تفصيل في موضعه والله المستعان .

## ٧- تكرار الجرائم أو العود

٦٩ - العود في إصلاح القانونيين أن يتكرر من الشخص ارتكاب جريمة معينة بعد أن يعاقب عليها ، وهو مشدد للعقاب ، فالسرقة المبتدئة يخف عقابها ، والسرقة المعادة تشتد عقوبتها ، وبمقدار التكرار يشتد العقاب .

ولنا أن ننظر هل لهذا نظير في الفقه الإسلامي ، ونحاول الآن في هذا النظر بالتبعية والاستقراء في أبواب الحدود المختلفة ، والنظر في الأقوال المختلفة .

ونبتدى فنقرر حقيقتين :

الأولى - أن الحدود عقوبات مادية محدودة لا مجال للزيادة فيها أو النقص منها ، فإذا زاد القاضى الحد فقد أخطأ وتجاوز حد الله إلا أن تكون الزيادة عقوبة على جريمة أخرى ، فالتخفيف والتشديد فيها لا يكون بنقص أو زيادة .  
ولكن تكون بقوة العقاب ، كأن يضرب بسوط عنيف الوقع ، إن تكررت منه جريمة معينة على أن ذلك يكون للقضاء في حدود طاقة الجاني ، والقاضى له أن يخفف في أداة الضرب ، ويغلظ فيها على حسب ما يرى من مصلحة .

الحقيقة الثانية - أن عقوبة الحد للردع العام لا لمجرد تعذيب المتهم والغلظة عليه ، فإذا كان فيها التأديب والمنع المجرد من العودة ، فذلك ليس هو المقصد الأول ، بل المقصد الأعظم والأول هو إيجاد العبرة في رأى العام ، ووقايته من الآفات ، ولذلك لم يكن ثمة تناسب بين ذات الفعل وذات العقاب إنما التناسب بين وقع الفعل في نفوس الناس ، والعقوبة في ذاتها .

وعلى ذلك وجدنا في كثير من الأحوال الاتجاه إلى إسقاط العقاب للشبهات ولو كان ثمة جزم بمخالفة أحكام الشرع ، وارتكاب الجرائم ولكن ترك الأمر في هذه الحال إلى التعزير الذى يراه القاضى ، بدل الحد المقدر الذى لا سبيل إلى زيادته أو نقصه عدداً .

ثم وجدنا أن الجريمة إذا تكررت قبل العقوبة لا تزيد قدرها ، بل إنه تتداخل العقوبات بعضها في بعض ، ويغنى الأكثر فيها عن الأقل ، فمن زنى عدة مرات وهو غير محسن ، ثم ثبت نكراؤه الزنى قبل إقامة الحد ، لا تقام حدود بعد ما ارتكب بل يقام حد واحد ، يغنى غناء كلها .

وأنه إذا ارتكب جريمة حدين مختلفين ، وكانت عقوبتهما الضرب كأن يشرب الخمر ويزنى ، فإنه يحدد حد الزنى فقط ، لأنه مائة ، وحد الشرب ثمانون ، فيدخل الشرب فى الزنى ، ولا يقام له حد آخر .

وكل هذا للمعنى المقصود من الحدود ، وهو إيجاد الردع العام .

٧٠ - هذا ما نأخذه من الفروع الجزئية التى يلوح لنا ما تتجه إليه ، وهى تنادى بنا إلى أن نقرر أن العود أو التكرار ليس له أثر فى زيادة الحد أو نقصه ، من حيث الزيادة والنقصان .

على أننا إذا وسعنا أفق النظر ، فإننا قد يتأدى بنا البحث إلى حقيقتين أخريين :

الأولى - أن باب التعزير مفتوح على مصراعيه ، فإذا رأى أن رجلاً قد اشتد شره وزاد ، فإنه يقيم عليه تعزيراً منفصلاً عن الحد ، ولا يكون مع إقامة الحد ، حتى لا يكون زيادة عليه ، على أنه قد يكون بمقتضى المنطق فى نظر بعض الفقهاء مؤدياً إلى أن يعتبر ذلك زيادة فى الحد ، وإن كان فيه تحايل ، ولذلك نجد الباب مفتوحاً بلا خلاف بين الفقهاء وهو أن يشدد فى العقاب بغلظ الآلة التى تكون بها إقامة الحد .

الحقيقة الثانية - أن يكون التكرار عند جمهور الفقهاء مؤدياً إلى إغلاق التوبة التى تسقط الحد ، فإن جمهور الفقهاء قد قرروا أن التوبة تمنع إقامة الحد ، وقدوضحنا ذلك عند الكلام فى أثر التوبة وانتهينا من تحليل قضية التوبة إلى أنه لا يمكن أن تكون توبة مع تكرار الجريمة ، لأن التوبة تقتضى الندم



على ما قع والعزم على ألا تقع مرة أخرى ، وألا تقع بالفعل .  
وقد ذكرنا أن مؤدى ذلك بالنسبة للسرقة والزنى والشرب ألا يقوم الحد إلا عند التكرار ، وكون الجريمة تصير وصفاً له لا يعرف إلا بها ، ويتأتى هنا تعليل بعض الناظرين بأن الوصف بالزاني والسارق ، وكونهما يصيرين إسماً للمرتكب هو مناط العقاب .

وعلى هذا يكون العود مؤكداً لوقوع العقاب بعد أن كان من قبل يحتمل السقوط بالتوبة . وهذا بلا ريب تشديد بسبب العدد ، لأن التكرار أركس النفس في الشر وجعل الخطيئة تحيط بها .

بهذا النظر نقرر أن الحدود في ذاتها غليظة شديدة ، وهي تكون في أكثر أحوالها عند التكرار والعود ، كما قال الإمام عمر رضي الله عنه فيما أسلفنا من نقل عنه ، إذ قال : « إن الله تعالى أرحم بعبد من أن يقطع يده في السرقة الأولى مشيراً إلى أنه لا يكشف أمره إلا بعد أن يتكرر منه الفعل ، وقد ذكرنا أن التوبة التي يقرر الأكثرون من الفقهاء أنها مسقطه للحد ، لا يمكن أن تكون عند التكرار .

وإن تشديد العقاب عند العود في القوانين الحاضرة سببه تقوية الردع ، والزجر العام ، وإن الحدود الشرعية تحمل في ذاتها أقوى تغليظ للردع العام ، فإذا قامت ، ثم ارتكب لا يزيد الحد ، لأنه في ذاته كاف للردع ، بخلاف العقوبات في الجرائم في هذا العصر ، فإنها تكون بالحبس ، وهو مبتدئ بسيط ، ثم يسير في الغلظ شيئاً فشيئاً فهو مراتب في الزجر والردع وليس كالحد الشرعي .

## العود في السرقة

٧١ — وإننا بعد ذلك فننظر في العود في الحدود ، جدا جدا ، فإن من تكرار التنفيذ ما قد يستفاد منه شدة أكثر إذا عاد ، وفي بعضها يكون التكرار مسقطاً للحد ، وتستبدل به عقوبة أخرى .

ولننظر في السرقة ، فإنه إذا سرق قطعت يده اليمنى ، فإذا سرق ثانية قطعت رجله اليسرى ، وبهذا نرى العقاب في الثاني هو كالعقاب في الأول ولكن الأثر أشد . ولكن إن سرق المرة الثالثة — فهنا نجد الفقهاء والصحابة والتابعون من قبلهم قد اختلفوا .

فقريق قرر ألا يقطع في المرة الثالثة ، إذ في المرة الأولى قطعت يده اليمنى ، وفي الثانية قطعت رجله اليسرى ، ومن بعد ذلك لا تقطع له يد ولا رجل ، بل يحبس ، حتى تستبين توبته ، وبهذا الرأي أخذ علي بن أبي طالب كرم الله وجهه . وروى عن عمر رضي الله عنه ، من الصحابة ، وتبعهم فيه الحسن البصري وأبو حنيفة وأصحابه .

وحجة ذلك الرأي أنه إن قطع شيء بعد اليد اليمنى والرجل اليسرى لا يمكن أن يقوم المقطوع بحاجاته ، بل هو قتل أو أشد ، ويروى في هذا أن علي بن أبي طالب أتى برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق ، فقال لأصحابه ما ترون في هذا ؟ قالوا : اقطعه يا أمير المؤمنين ، . وقال قتلته إذن ، وما عليه القتل !! بأي شيء يأكل الطعام !! بأي شيء يتوضأ للصلاة ؟ بأي شيء يغتسل من جنابته ؟ بأي شيء يقدم على حاجته ! فردّه إلى السجن أياماً ، ثم أخرجه فاستشار أصحابه . فقالوا مثل قولهم الأول ، وقال لهم مثل ما قال أول مرة ، فجلده جلدا شديداً ، ثم أرسله . وروى عنه أنه قال رضي الله عنه : « إني لاستحي من الله ألا أدع له يدا يبطش بها ، ولا رجلا يمشي عليها ، » .

وفوق ذلك إن الوارد في الآثار أن السارق في المرة الثانية تقطع رجله اليسرى ، ولا تقطع يده اليسرى ، وهذا الأثر يرمى بإشارته أنه لا يجوز قطع اليد اليسرى ، ولو قطعناها في الثالثة لكان في ذلك مخالفة للأثر ومنافاة للمعنى الذي قصد به قطع الرجل بدل اليد ، فإن منع قطع اليد اليسرى لما يحصل له من مفسدة بسبب قطعها ، إذ لا يستطيع أن يتوضأ ليستنجي ولا يأكل ، ولا يغتسل ، ولا يقوم بأى عمل تقوم به اليد ، فإذا قطعناها ، فإن ذلك يكون مصادمة للمنع الذي أراده الشارع .

والفريق الثاني من الصحابة والتابعين من الفقهاء قرر أنه إن سرق ثالثة تقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى في الرابعة ، ولا يقتل في الخامسة بل يعزر بالحبس أو الجلد .

وروى هذا الرأي عن أبي بكر ، وعمر رضي الله عنهما وهو قول قتادة من التابعين ، ومالك والشافعي ، وابن المنذر ، ورواية عن أحمد رضي الله عنهم .

وروى عن عثمان وعمر بن العاص ، وعمر بن عبد العزيز رضي الله عنهم أنه تقطع يده اليسرى في الثالثة ، ورجله الباقية في الرابعة ، ويقتل في الخامسة ، وروى في هذا أن جابرا قال جئ : إلى النبي صلى الله عليه وسلم بسارق قال : اقتلوه ، فقالوا يا رسول الله إنما سرق ، فقال اقطعوه ، قال فقطع ، ثم جئ به الثانية فقال اقتلوه ، قال يا رسول الله إنما سرق قال اقطعوه فقطع ، ثم جئ به الثالثة ، فقال اقتلوه ، فقالوا يا رسول الله إنما سرق قال اقطعوه ، ثم أتى به الرابعة فقال اقتلوه قالوا يا رسول الله إنما سرق ، قال اقطعوه ، ثم أتى به الخامسة فقال اقتلوه ، فاطلقنا به فقتلناه :

وإن هذا الخبر منكر السند إلى رسول الله ﷺ تعالى كما قال الإمام النسائي ، وإذا كان منكرا في سنده ، فهو أيضا منكر في متنه ، لأنه ليس من المعقول أن يساق إلى النبي ﷺ رجل ، فلا يدري أهو سارق أم قاتل ، فيحكم بالقتل .

ثم يراجع فيحكم بالقطع ، إن هذا لا يمكن أن ينسب إلى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم الذي أوتي الحكمة وفصل الخطاب ، ولهذا نرى أن ذلك الرأي لا سند له ، إذا كان ذلك الخبر هو السند الوحيد .

بقى الرأي الذى يقول يتكرر القطع ، حتى تقطع كل أطرافه ، وحيثه خبر روى عن أبى هريرة رضى الله عنه مضمونه أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قد قطع فى الثالثة والرابعة .

وقد استدلوا من القياس بأن الأطراف تقطع كلها فى القصاص لأجل حقوق العباد ، فتقطع أيضاً إذا تكررت السرقة .

ولا شك أن رأى المستقيم فى منطقته وسنده هو رأى أبى حنيفة وأحمد ، لأن القطع لا يكون إلا فى اليد اليمنى والرجل اليسرى لىبقى حياً ، ويستطيع أن ينال بنفسه مطالب الحياة ، ويحبس ، أو يضرب ضرباً شديداً ، فإن لم يجد ذلك كان الحبس مآله حتى تتحقق توبته .

وقد جرح أصحاب هذا رأى كل الأخبار التى تعارضه من أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قطع الأطراف كلها ، فقالوا لو كان ذلك لعلمه الصحابة أجمعون ، لأن أثره محسوس ، وإقامة الحدود يشهد بها طائفة من المؤمنين ، ولو اشتهر ذلك وعلمت آثاره ما أنكره على رضى الله عنه ، وما استنكر ذلك ، وما رجع عمر رضى الله عنه إلى رأى على رضى الله عنهما ، ويقول كمال الدين بن الهمام فى ذلك : « وبذلك تقضى العادة فى امتناع على رضى الله تعالى عنه بعد ذلك (أى بعد النبي عليه السلام) إما لضعف الروايات المذكورة فى الإتيان على أربعة ، وإما لعلمه بأن ذلك ليس حداً مستمراً ، بل من رأى الإمام قتله لما شاهد فيه من السعى بالفساد فى الأرض ، وبعد الطباع عن الرجوع فله قتله سياسة (١) .

(١) فتح القدير ج ٤ ص ٢٤٩ .



٧٢ - والذي يستخلص من هذا الكلام أنه بالنسبة للعود في السرقة - نلاحظ أموراً ثلاثة :

أولها - أن عقوبة القطع ذاتها هي بتكرارها تشديد في العقاب ، فإذا قطعت يده في السرقة الأولى يكون القطع أخف من أن تقطع رجله ، فإن الضرر عليه أشد بقطع عضوين بدل عضو واحد ، فالشدة ثابتة من ذات تكرار العقاب - فالعدد لا يحتاج إلى شدة أخرى فوق تكرار إقامة الحد ، لأنها هي ذاتها إضافة شدة ضرر عليه فوق الضرر الأول فتضاعف العقاب وليس ذلك كالسجن ، فإن الجريمة إذا تكررت ، ولم يزد السجن ، لم يكن في العقوبة الأخيرة زيادة ضرر عن الأولى .

ثانيها - أن من الفقهاء من أجاز للإمام القتل سياسة لمن استشرى شره وكثر فساده ، كما جاء في عبارة فتح القدير ، وإنه في هذه الحال يكون العود موجباً لإيجاد عقاب أشد وليس من نوع ما قبله .

ثالثها - أن الفقهاء الذين منعوا القطع في المرة الثالثة حرصوا على بقاء آدميته - القدرة على الحياة عملوا على قطع شره بالضرب الشديد أو بالسجن المؤبد ، وفي ذلك تشديد في العود لم يجيء في القوانين الحاضرة .

## العود في الشرب

٧٣ - وبالنسبة لحد الشرب نجد التشديد في العقوبة فيه لأجل العود ، في الشرب - أوضح من التشديد بسبب العود في السرقة ولتستطرد قليلاً بذكر مقدار الحد ، لأن ذلك قد يكون ذلك مبيناً أثر العود فيه .

إن الفقهاء اختلفوا في مقدار الحد فيه ، فقال أحمد وغيره إنه أربعون جلدة ، وقال أبو حنيفة ومعه فريق من الفقهاء ، إنه ثمانون والمستقرى للروايات الواردة عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بالنسبة لذلك يرى أن النبي صلى الله تعالى

عليه وسلم أتى بسارق فضربه بالنعال أربعين ، وفعل مثل ذلك أبو بكر رضي الله عنه ثم جاء عمر رضي الله عنه فقرر أن يكون ثمانين ، وقد خرج الفقهاء فعل عمر على أنه اتباع للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم لأن النبي ضرب بتعيلين أربعين مرة ، فكأن الضرب ثمانين ، وبأن عمر لما رأى كثرة الشرب ضرب الأربعين الثانية تعزيراً .  
وبهذا يتبين أن التكرار يوجب التعزير ، وقد ورد أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أتى بالنعمان قد شرب الخمر ثلاثاً ، فأمر به ، فضرب ، فلما كان في الرابعة أمر به بجلد ، رواه البزاز في مسنده عن ابن اسحاق .

وإن هذا الخبر يدل على أن كان له أثره في التشديد ، فإن الضرب بلا ريب أخف من الجلد ، ففي المرات الثلاث الأولى كان الضرب ، فلما كانت الرابعة كان الجلد .

وبذلك نعرف أن التشديد بسبب العود يكون في التشديد في آلة الضرب .

ويتبين من هذا أن العود في الشرب كان له أثره في غلظة العقاب ، وقد بدا ذلك في أمرين :

أولهما — في التغليظ في آلة الضرب ، وهذا باب واسع فيه رفق وفيه عنف والإمام له الرأي في ذلك .

ثانيهما — في الزيادة التعزيرية ، وقد رأينا الفقهاء يخرجون الثمانين التي فرضها عمر على أنها حد وتعزير فالأربعون الزائدة تعزير لدفع الفساد .

ولعله يزكى هذا أن عمر رضي الله عنه كان إذا أتى بشارب ضعيف البنية كان الشرب منه زلة غير مكررة جلدة أربعين ، وإذا أتى بالرجل القوي المنهمك في الشراب المسرف فيه جلده ثمانين : وإن منطق هذا الخبر ، يفيد أولاً أن الزيادة عن الثمانين للتعزير . ويفيد ثانياً — أن الإسراف في شرب الخمر ، والعود إليها بوجوب تشديد العقاب .

وفي الحق إن العود في جريمة الشرب بابه مفتوح من ناحيتين :  
الناحية الأولى التغليظ في آلة الحد ، من الضرب إلى الجلد ، والجلد مراتب .  
والناحية الثانية — في التعزير فله أن يعزره على إسرافه ، وليس ذلك زيادة  
في الحد ، ولكنه عقوبة الاستمرار .

وقد وردت أحاديث تفيد أن من شرب ثلاث مرات يقام عليه الحد  
بالضرب ثم بالجلد ، فإن شرب في الرابعة قتل ، ولكن أكثر الفقهاء لم يأخذوا  
بهذا الحديث ، وردوا نسبته إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، والذين لم يردوه  
قرروا أنه كان حكماً رادعاً في أول تحريم الخمر لكمال الزجر ، ولإبعادهم عنها ،  
ثم خفف بالاكْتفاء بالجلد ، وعلى هذا الحديث يكون التشديد في العود بالغ  
أقصى العقوبات .

وخلاصة القول أن التشديد عند العود ثابت في الأخبار عن النبي صلى  
الله عليه وسلم وعن الصحابة ، ولكن يحتاج إلى تأمل واستقصاء .

### العود في جريمة الزنى

٧٤ — وبالنسبة للعود في جريمة الزنى ، فإنه لا يتصور التشديد إلا في حال  
الجلد ، ولا يتصور في حال استحقاق الرجم ، لأن الرجم عقوبة حاسمة لا يتصور  
بعدها عود .

والعود في جريمة الزنى إذا كان الجلد هو الحد بلا شك يوجب التغليظ في  
العقاب ، وهو يكون بالتغليظ في آلة الضرب ، لأن آلة الضرب تختلف قوة  
وغلظاً ، وأجاز الفقهاء تخفيفها ، والتغليظ فيها ، فمن كانت جريمته عن جهالة ،  
ولأول مرة ، فإن تخفيف الضرب بتخفيف آله يكون من الرفق في الأحكام ،  
ومن اعتاد الارتكاب ، فإن التغليظ في أداة الضرب يكون من حسن السياسة ،  
والعمل على الردع الشديد .

وإنه على قول الذين يقولون إن التوبة تسقط الحد ، يكون العود موجباً للحد ، لأنه لا تقبل التوبة عند التكرار إذ أن العود في الارتكاب مرة بعد أخرى دليل على أن النفس أركست في الشهوات ، فلا تقبل منها التوبة ، وبذلك يكون أصل شدة الحد في الزنى يكون عند العود ، كما قررنا من قبل ، وكما يجب أن يكون في السرقة على مقتضى ذلك الرأي ، ولا يكون قبل العود ، بل إن التوبة تسقط الحد بعد وجود سببه ، لأن الارتكاب حينئذ يكون عن جهالة ، وبفورة شهوة جامحة تذهب معها قوة التقدير السليم بل يمكن أن يثوب إلى نفسه فيتوب ، وقد قلنا في هذا المعنى كلام الماوردي من قبل .

وإن ولي الأمر له بمقتضى سلطانه في السياسة الشرعية أن يجمع المجرمين بما أوتي من سلطان شرعي يستعمله في دفع الفساد وجلب المصالح ، وله أن يضع من التعزيزات زيادة على الحدود ما شاء ، بل إن له أن يقتل سياسة من أسرف في الفساد وهتك الأعراض ، وباب النفي من الأرض لا يغلق دونه ، وهو يجريه قبل أن يقدم على القتل .

٧٥ - وقد جاء في حكم اللواط ما يفيد ، أن ولي الأمر له أن يقتل سياسة - دفعاً للفساد .

وذلك أن الفقهاء اختلفوا في حكم من يرتكب تلك الجريمة الشاذة المنافية للقطرة ، فقد قال مالك وأحمد والشافعي إنه يقام عليه حد الزنى على أساس أنه قد صحت عندهم أخبار عن النبي صلى الله عليه وسلم تفيد أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بإقامة الحد عليه ، وقد أشرنا إلى ذلك عند الكلام في ثبوت عقوبة الحد بالقياس .

ولكن الحنفية قالوا : إن هذه الجريمة لم يرد بها نص صحيح ثابت ، والحدود لا تثب إلا بالنصوص ، فلا تثبت بالقياس ، وكأن الشبهة في القياس ، وإذًا



كانت الشبهة إذا لحقت الإثبات في وقائعها لا تثبت ، فإنها بالأولى لا تثبت إذا لحقت الشبهة أصل ثبوتها .

ومع أنهم قالوا : إنها لم يثبت فيها حد اعتبروها جريمة موجبة العقاب ، وكان العقاب تعزيراً يترك لتقدير القاضي المجتهد أو لتقدير ولي الأمر المنظم لها ، ويضع أمام كل جريمة عقوبتها كما هو الأصل في جرائم التعزير .

والحنفية مع أنهم يقولون أن العقوبة التعزيرية هي التي تثبت بالنسبة لتلك الجريمة الشاذة قد قرروا ، أنه إذا تكرر منه ذلك جاز لولي الأمر أن يقتله . والظاهر أن من يتكرر منه الزنى يكون كذلك أيضاً ، لأن القتل في الأمرين قتل سياسي يدفع الفساد .

ولقد جاء النص في كتب الحنفية أن من أتى امرأة في دبرها ، لا يجب عليه حد الزنى ، ولكن يعزر ، وقد يكون التعزير بالضرب ، أو السجن حتى يموت أو يتوب ، ولو اعتاد ذلك كان للامام قتله ، سواء أكان محصناً أم كان غير محصن ، ويكون ذلك القتل من قبيل السياسة .

وبهذا يتبين أن العود في جريمة الزنى وما يشبهه يشدد فيه العقاب إذا لم تكن العقوبة الرجم ، وقد يصل العقاب المشدد إلى القتل .

وهناك تشديد يسوغ لولي الأمر دائماً ، وهو التغليظ في آلة الضرب .

## العود في جريمة القذف

٧٦ - هذا هو العود بالنسبة للزنى ، أما العود بالنسبة لجريمة القذف ، فإنه يلاحظ فيه أن العقوبات لا تتداخل فيه وذلك نوع من التشديد في تنفيذه ، فمن قذف شخصاً مرة فأقيم الحد عليه ، ثم عاد وقذفه مرة أخرى ، فإنه يقام الحد عليه ، وكذلك إذا قذف شخصاً ، ثم قذف غيره ، فإنه يحدهما كل واحد له حد قائم بذاته ، سواء قذف الثاني قبل إقامة الحد عليه ، أم قذفه بعد إقامة الحد ، وقد بينا ذلك من قبل في قاعدة تداخل العقاب .

وجريمة القذف جريمة خاصة وجريمة متعدية ، أما خصوصيتها فلأنها اعتداء على شخص معين أو على أشخاص معينين وكان مظهر ذلك أنه لا يقام الحد فيها إلا بعد الخصومة ، ولقد رجح الشافعية والحنابلة ذلك الجانب حتى قالوا : إنها حق شخصي ، وقالوا : إنه عند تعدد الجرائم تقدم إقامة الحد فيه على غيره .

والجانب الثاني وهو تعدى الجريمة ، وهي إشاعة الفاحشة في الذين آمنوا ، فرمى المحصنات بغير بينة من شأنه أن يجرى على ارتكاب هذه الجريمة ، خصوصاً إذا كانت التي ترمى ذات شرف في القوم ، فإن العذارى اللامى يجدن فيها مثلاً يحتذى قد يغريهن التقليد بالوقوع في الفاحشة ، ولذلك قال تعالى في حق الذين يرتكبون جريمة القذف : [ إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة ، والله يعلم وأنتم لا تعلمون ] ويقول تعالى فيهم أيضاً : [ إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ، ولهم عذاب عظيم ] .

ولهذا المعنى العام في تلك الجريمة المفسدة للبيئة الاجتماعية ، التي تخدش الحياء العام كان لولى الأمر أن يعزر الذين يقعون في هذه الجريمة ، واشتهروا بقذفهم المحصنات ، ولو لم يرفع المقدوف في حقه ، أو كان القذف بالفاظ العموم ،

لا بالفاظ الخصوص ، لأن في ذلك حماية للرأى العام الذى أرادہ الإسلام  
فاضلاً يحمى الفضيلة ويحارب الرذيلة .

ولذلك إذا لم تستوف شروط إقامة حد القذف لا يقام لتخلف بعض  
شروطه ، ولكن لا يذهب القاذف رافعاً رأسه ، لأن ذلك رفع لرأس جريمة  
اجتماعية ، وقد جاء في شرح المبسوط للسرخسى : وإذا شتم امرأة ذمية أو قذفها  
بالزنى عزر ، لأن الذمية غير محصنة ، فلا يجب الحد على قاذفها ، ولكن  
قاذفها يرتكب ما هو محرم ، فيعزر ، وجاء في مختصر القدورى وشرحه للميدانى  
مثل ذلك وقالوا : أيضاً إذا كان المقذوف مجهولاً غير معلوم لا يقام الحد ،  
ولكن يعزر لأنه ارتكب أمراً محرماً ، وهو يؤدى إلى أن تشيع الفاحشة  
في الذين آمنوا ، .

والتعزير هنا لحق الكفارة ، أو لحق الله تعالى ليكون المجتمع الإسلامى  
مجتمعاً نزهة عفيفاً ، لا يظهر فيه إلا الخير ، ويختفى فيه الشر ، كما دعا النبي  
صلى الله تعالى عليه وسلم إلى ذلك بأمر به .

٧٧ — هذا بيان لخطر جريمة القذف ، ومقدار أثرها في الرأى العام ،  
وعناية الفقه الإسلامى بوضع الزواجر الاجتماعية لها ، والآن نأخذ في الكلام  
في العود بالنسبة للقذف .

لا شك أن الذى يتكرر منه القذف لشخص واحد أو أشخاص يتكرر  
معه العقاب الرادع ، ولكن أليس للتكرار ذاته عقوبة أخرى ، أم يترك  
القاذف يرتع ويلعب ، ويمبث بالأعراض عبثاً بينا واضحاً ، يشيع الفاحشة  
ويجرب على الفسق ؟

إن الحدود لا يزداد عليها ، فلا يجعل الحد مائة بدل ثمانين ، ولكن الردع  
يكون بإحدى طريقتين أحدهما معا .

الطريقة الأولى — ما ذكرناه من قبل من أن من يتكرر منه القذف والرمى  
بالزنى أو التعويض الكثير به مع الرمى الصريح يكون تشديده عقابه بالتشديد

في آلة الجلد ، فإذا كان قد قذف مرة واحدة ، فإن الضرب يكون مثلاً بسيطاً غير غليظ ، فإذا تكرر منه ذلك كان الضرب بأغلظ منه ، فإذا تكرر كان بأغلظ كثيراً .

الطريقة الثانية — بإضافة التعزير إليه فيقام الحد للقذف ، ويضاف تعزير للتكرار ، وقد يكون بضرب آخر وقد يكون التعزير بالحبس حتى يتوب .

وقد يكون تشديد العقاب لمن يتكرر منه القذف بالزنى بالأميرين معا ، فيغلظ آلة الضرب ، ويعزر معا ، وولى الأمر الذى يهمه أن يكون المجتمع نقياً من القرامى بالفحش والفجور يقدر لكل حال ما يعالجها ، ولكل مجرم ما يعالجه .

ما أحوجنا فى هذه الأيام إلى إقامة حد القذف ووضع الزواجر من التعزيرات معه ، لقد وجدنا الناس يتهافون فى القول الفاحش يرمون به الحاضرين والماضين من غير أى حريجة مانعة من الأخلاق أو الحياء أو الدين ، ولا يعالج ذلك الفساد إلا جلد هؤلاء الفساق ومن عاد منهم زيدت عليه عقوبات تعزيرية والله هو الهادى .



## العود في الردة

٨٧ - إن الردة عقوبتها القتل بعد الاستنابة والامتناع عنها . لقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم « من بدل دينه فاقتلوه » .

والدأثور عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم من أنه قتل من ارتد إذا لم يتب ، وقد فعل ذلك الصحابة من بعده ، وأبو بكر قاتل المرتدين ، وخيرهم بين حرب مجلية ، وسلم مخزية ، وكان ذلك إجماعاً منهم لم يكن فيه نكير من أحدهم .

وإذا كانت عقوبة الردة القتل فما هو أثر العود فيها ، إنها كعقوبة الرجم قد نزل أشد العقاب في أولها ، فلا أثر لتكرارها ، ذلك ما يبدو بادي الرأي . ولكن الفقهاء قد كان منهم من جعل للتكرار أثراً واضحاً ، قد صرحوا ، وناخذ نقلاً عنهم ، وما مضى أخذناه تطبيقاً لقواعدهم .

فقد قالوا كثيرون منهم : إن من عرفوا بالزندقة أو تكررت منهم الردة لا يستتابون ولا تقبل توبتهم ، لأن أبا حنيفة ، ومالكا ، والليث بن سعد ، وإسحاق وابن راهوية ، ورواية عن أحمد قد قالوا : إن الزنديق الذي عرف بالزندقة لا يستتاب ولا تقبل توبته ، وكذلك من تكررت منه الردة .

والحجة بالنسبة للزنديق أنه يستسر الكيد للإسلام ، ويحرص على ألا يظهر منه ما يدل على الكفر ، ليتم له ما يقصد من العبث وإلقاء الزيغ والشبهات في قلوب الناس ، فإذا ظهر منه ما يدل على الكفر الصريح ، كان ذلك فرصة للأخذ به من ناصيته ، وتمكينه من التوبة أو استنابته هو تمكين له من مقصده ، إذ سرعان ما يعود إلى ما يريد من دس الأفكار الفاسدة بين المسلمين .

ولقد قال سبحانه وتعالى في شأن قبول توبة المرتدين : [ إلا الذين تابوا وأصلحوا وينبوا ] والزنديق لا تظهر منه علامة تبين رجوعه وتوبته حقاً ،

لأنه كان مظهرا للإسلام مسرا للكفر فإذا وقف قتله على توبته لم يزد على ما كان منه قبلها وهو إظهار الإسلام ، والرجوع إلى ما اعتاده من كيد .

وقد يقال : إن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لم يقتل المنافقين الذين كانوا معه في المدينة؟ ونقول في الجواب عن ذلك ، إن أولئك المنافقين ما كانوا يعلنون الردة ، بل كانوا يستترون دائما بكفرهم ، ويدسون بين المؤمنين بفعلهم ، ولا يتعرضون للعقيدة الإسلامية ، أمى حق أم باطل ، وبذلك يفترقون عن الزنادقة ، إذ أن مظهر نفاقهم أنهم كانوا يبعثون الفتنة ويحاولون إلقاء بذور العداوة والبغضاء بين المؤمنين ، ويبشون روح الفرقة ، وليس ذلك كفرا صريحا ، ولم نعلم أن أحدا منهم أعلن الكفر الصريح ، والتكذيب الواضح للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وتركه على فرض الترك ، قد كان ذلك السياسة المثلى ، كما قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم حتى لا يقال إن محمدا يقتل أصحابه .

هذا بالنسبة للزناديق الذى يكون منه ما يدل على الردة ، أما بالنسبة لمن تكررت رده ، فقد قالوا : إن تكرار الردة دليل على أن التوبة السابقة لم تكن سليمة ، فتكون الثانية مثلها ، فلا يستتاب . وقد قال الله تعالى : [ إن الذين آمنوا ، ثم كفروا ، ثم آمنوا ، ثم كفروا ، ثم ازدادوا كفرا لم يكن الله ليغفر بهم ، ولا ليهديهم سبيلا ] وبذلك لا تقبل توبتهم .

وروى أن رجلا من بنى سعد مر على مسجد بنى حنيفة ، فإذا هم يقرءون برجز مسلمة الكذاب ، فرجع إلى ابن مسعود ، ومسلمة كان من رءوس المرتدين . وقد وضع رجزا زعم أنه يماثل القرآن ، فذكر الرجل لابن مسعود ما رأى ، فبعث هذا إليهم فاستتابهم فتابوا ، فحلى سبيلهم إلا رجلا منهم يقال له ابن النواحة ، فقال له : قد أتيت بك مرة فرعمت أنك قد تبنت ، وأراك قد عدت فقتله ، .

هذه حجة الذين قالوا : إن الزنادقة والعائدين إلى الانتداد لا يستتابون ، .

بل يقتلون ، ولا توبة لهم ، وحجج الذين قالوا : إنهم يستتابون ، ولا أثر للتكرار .

أولا — قول الله تعالى : [ قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ] وهؤلاء بردتهم قد كفروا ، وبشوبتهم ينتهون ، فيجب أن يمكنوا منها لينتهوا .

وثانيا — روى أن رجلا من أهل النفاق استأذن بعض الصحابة في قتله ، فقال الرسول عليه السلام : « أليس يشهد أن لا إله إلا الله ، قال : بلى ولا شهادة له ، فقال الرسول ﷺ : أليس يصلي ؟ قال بلى ولا صلاة له فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أولئك الذين نهاني الله تعالى عن قتلهم ، .

وثالثا — إن الله تعالى ما أمر بقتل المنافقين ، مع أنهم لم يكونوا مؤمنين ، وقد كان أمرهم مكشوفاً ، وقد قال تعالى : [ ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ولا تقم على قبره ] إنهم كفروا بالله ورسوله ، وماتوا وهم فاسقون ، ونهى سبحانه وتعالى عن الاستغفار لهم ، فقال : [ استغفر لهم أو لا تستغفر لهم إن تستغفر لهم سبعين مرة ، فلن يغفر الله لهم ] .

وفي الحق إن الاستدلال بعدم قتل المنافقين لا يدل على ضرورة استتابة الزنادقة ومن تكررت منهم ، لأن المنافقين لم يستتابوا أصلاً ، بل هم طائفة من الكفار ، أوجب الإسلام تركهم ، والاحتراز منهم ، وما كانوا مؤمنين ثم ارتدوا ، بل كانوا كافرين قد استمروا على كفرهم ، وأخذوا لونا آخر غير لون الذين يشنون الحرب على المسلمين ، وكان الامتناع عن قتلهم للسياسة الحكيمة ، لا لأنهم لا يستحقون القتل .

## الخلاصة في العود

٧٩ — وخلاصة القول إن الفقهاء لم يتكلموا في العود كباب قائم بذاته ،  
ولسكنهم في التطبيق القضائي كان ملاحظاً ، وفي آراء بعض الفقهاء كان معتبراً ،  
وذلك يبدو فيما يأتي :

( أ ) أن الجرائم التي تقبل التوبة فيها لا تتصور فيها التوبة التي تقبل بعد تكرار  
الجريمة فمن تكرر زناه لا تتصور منه توبة نصوح بعد الزنى ، ومن تكرر السرقة  
أو يكرر السكر لا تقبل منه توبة عند الذين يعتبرون التوبة مسقطاً للحد .

( ب ) أن الردة عند الأكثرين لا يستتاب من تتكرر منه الردة ، أو من  
يكون من عادته الدعوة إلى الانحراف الديني وتوهين العقيدة الإسلامية .

( ج ) أن ثمة باب تشديد العقوبة عند التكرار بالتغليظ في آلة الضرب ،  
وهي متفاوتة في قوتها ، فتزداد قوة كلما كثر التكرار ، وذلك ما يلاحظه  
القضاء في التطبيق .

( د ) أن باب التعزير مفتوح على مصراعيه للذين يعيشون في الأرض  
فساداً ، ويكررون ارتكاب الجرائم التي تكون من نوع واحد ، أو من أنواع  
مختلفة ، وإن التعزير غير محدود ، ولا مقدور ، وإنه قد يصل إلى القتل قطعاً  
للدابر الفساد ، والله سبحانه وتعالى بكل شيء محيط .



## ٨ - عموم العقاب في الحدود

٨٠ - الناس في الشرع الإسلامي سواسية كأسنان المشط ، هم سواء أمام الشرع لا فرق بين كبير وصغير ، ولا قوى وضعيف ، والضعيف قوى بحكم الشرع ، حتى يؤخذ الحق له ، والقوى ضعيف في حكم الشرع ، حتى يؤخذ الحق منه ، والناس لا يتعالون في الرذائل ، بل يتساون في العقاب ويتفاضلون بالتقوى ، ولا يختلفون بمراكزهم إذا ارتكبوا رذائل .

ولذلك تقام الحدود على الجميع بقدر متساو ، أيا كانت منزلة مرتكب الحد ، وابن أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب رضي الله عنه أقيم عليه حد الشرب ، لما ارتكب هذه الجريمة ، وأغلظ أبوه في الارتكاب ليكون عبرة لآل الخطاب ، وليكون ذلك إقرارا للعدالة في النفوس ، فلا اتهام ، وبذلك يطيعون منقادين لتنفيذ الحدود على أنها حكم الله تعالى لا هوى لأحد في تنفيذها .

وقصة فاطمة المخزومية القرشية مشهورة معروفة لا مانع من تكرارها ، لأن ذكر العدالة الحقيقية يظيب مهما يتعدد ذكرها ، ذلك أن النبي ﷺ اعزم قطع يد هذه السارقة ، فأهم قریشا أمرها ، فذهب أسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يتشفع فيها ، فغضب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقال : ( أنشفع في حد من حدود الله ، ثم وقف بين الناس يقول : ( ما بال أقوام يتشفعون في حد من حدود الله ) ، إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه وإذا سرق الضعيف قطعوه ، وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ) .

وعلى ذلك نقرر أن إقامة الحدود إذا استوفت شروطها واجب على الوالى ، وإيستحقا له ينفذه إن شاء ، ويتركه إن شاء فإن لم يقم بها في مواضعها ، فقد تخلى عن واجبه ، وحق على الناس أن يحملوه على أداء ذلك الواجب من غير

فتنة يثيرونها ، بل بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ولقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ، ولتأخذن على يدي الظالم ، ولتأطرنه على الحق أطراً أو ليضربن بعضكم بقلوب بعض ، ثم تدعون فلا يستجاب لكم ، .

وإن تنفيذ الحدود عبادة ، كما قررنا من قبل ، وكما نقلنا عن علية العلماء ، بل إن كل إقامة للحق عبادة وكل دعوة للحق عبادة ، والشهادة بالحق عبادة ، وحمل الظالم على الحق عبادة ، ولقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « خير الشهداء حمزة بن عبد المطلب ، ورجل قال كلمة حق أمام سلطان جائر فقتله ، .

## سريان العقوبات على الحكام

٨١ — ومن أجل هذه المعاني السامية كانت إقامة الحدود عامة تشمل الحاكم والمحكوم ، والوزير والخفير ، فلا تفاضل يمنع إقامة الحدود ، إنما التفاضل بالفضيلة ، لا بالرذيلة .

وعلى هذا المبدأ السامي قرر الفقهاء مقتبسين من صريح القرآن والسنة مبدأ المساواة في تطبيق الحدود ، فلم يجعلوا لأحد امتيازاً في الإجماع ، ولو كان هو الإمام الأعظم الذي ليس فوقه أحد من الولاة بحكم منصبه ، وقد اتفقوا على استحقيقه للحد إن ارتكب ما يوجب ، وأنه يبوأ يائمه إن لم ينفذ عليه ، ويعاقبه الله تعالى يوم القيامة عقوبتين ، واحدة للحد الذي ارتكبه ، والأخرى لتعطيله الحدود .

وإن شخص الحاكم يتساوى مع كل الناس فليس للحاكم مهما يعل منصبه شخصية مصونة لا تمس ، إنما يتساوى شخصه مع جميع الناس في جميع الحقوق والواجبات ، وإذا كان له حق الطاعة في تنفيذ أحكام القرآن والسنة ، فليس له حق تعطيل الحدود ولو بالنسبة له .

قد اتفق الفقهاء على إثمه إن ارتكب ما يوجب حداً ، وعلى استحقاقه للعقاب إن وجد سببه ، ولكن عند تنفيذ العقاب على الإمام الأكبر اختلفوا في التنفيذ ، فمن الفقهاء من قال إن السبب قد قام ، ومتى تحقق السبب ، وجب العقاب ، وحقت كلمته ونفذ ، ومنهم فريق أقل عدداً من الأول ، قال : إن السبب قد وجد ، واستحقاق العقاب قد ثبت ، ولكن وجد مانع من التنفيذ ، ولن فصل القول بعض التفصيل في ذلك .

قال أبو حنيفة وأصحابه إن الإمام الأعظم الذي يحكم المسلمين أجمعين إذا ارتكب ما يوجب الحد لا ينفذ ، فقد جاء في الجامع الصغير ما نصه : « محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة في الإمام الذي ليس فوقه أحد إذا صنع شيئاً يجب فيه الحد ، فلا حد ، وأما القصاص فيؤخذ به ، وقد قال الفقيه أبو الليث في شرحه للجامع الصغير : « أعلم أنه إذا قذف إنساناً أو زنى أو شرب الخمر ، فلا حد عليه في الدنيا ، لأن هذه الحدود يفرض إقامتها واستيفائها إلى الإمام لكونها حق الله تعالى ، (١) » .

ويستفاد من ذلك أن الإمام الأعظم يستحق العقاب لقيام سببه ، ولكن وجد المانع وهو مكون من عنصرين ،

العنصر الأول — أنه يقام حسبه من قبل الإمام أو قبل الولاة الذين ولاهم إقامة الحدود ، وهؤلاء يستمدون ولاية التنفيذ منه .

الثاني — أن القاضي الذي يقضى بإقامة الحد يستمد سلطانه من الإمام الأعظم وإذا كان يستمد السلطان منه ، فهو سلطان واضح في أنه مقصور على إقامته بين الناس ، وليس هو داخلاً في عموم الناس ، وإذا فسرنا سلطان القاضي على أنه سلطان مطلق غير مقيد ، وعام شامل ، يشمل بعمومه ولي الأمر الأعظم وغيره ، فإن التنفيذ متعذر ، فإنه قد يخصه أو يعزله وربما يكون من غير مصلحة

المسلمين عزل هذا القاضى وأشباهه ، وتولية الضعاف المستخذين .

وقد فرقوا بهذا بين القصاص ، وبين إقامة الحد ، لأن القصاص له مطالب من العباد ، أما هذا فالمطالب بإقامته ، هو الذى يناط به إقامته .

٨٢ - هذا نظر أبى حنيفة وأصحابه الذين قالوا إن الحدود لا تقام على الإمام الأعظم ، وإن كان يستحق العقاب ولكن يترك أمره إلى الله تعالى بحاسبه عليه يوم القيامة .

أما جمهور الفقهاء ، فقد قالوا إنه قد قام به سبب العقاب ، وهو الارتكاب ، ولا مانع من قيام الحد عليه ، والنبي صلى الله تعالى عليه وسلم قد ضرب على ذلك أحسن الأمثال ، وقد كان عليه السلام يدعو إلى القصاص منه ، فقام وهو مريض مرض الموت ، قد بلغ به الإعياء أشده ، قال : « أيها الناس ، من كنت بجلدت له ظمرا ، فهذا ظمري ، فليستقد منه ، ومن كنت شتمت له عرضاً فهذا عرضي فليستقد منه ، ومن أخذت له ما لا فهذا مالى فليأخذ منه ، ولا تحسن الشحناء فإنها ليست من شأنى ألا وإن أحبكم إلى من أخذ منى حقاً ، إن كان له ، أو جملنى فلقيت ربي وأنا طيب للنفس ، (١) » .

وإذا قيل إن ذلك فى حقوق العباد ، فحقوق الله تعالى أولى بالمؤاخذة ، لأنها دفع الفساد عن المجتمع ، وإهمالها إشاعة له ، وإن ولى الأمر الأعظم قدوة يقتدى به ، فلو رتع فى الشر من غير مؤاخذة لرتع الناس ، وتفقد الأحكام روعتها الدينية إذا لم تنفذ عليه ، ولم يقم هو الحق ، إذ الناس تبع لأخلاق حكامهم ، وهم على دينهم وورعهم إن كان فيهم ورع ، ولا يمكن أن يقتنع الناس بعدالة الحكم إذا كان يعنى الحاكم الأعظم من تنفيذه ولا يعنى صغار الناس ، وإنه إذا أعفى ولى الأمر تجرأ العصاة من تحته من الأمراء والحكام والأقوياء ، وأصبحت الحدود لا تقام إلا على الضعفاء ، ومن لا قوة



لهم ، وبذلك تهلك الأمم ، بل يكون الفساد في قصور هذا التنفيذ أكبر من إهماله من كل الوجوه .

وإن ما تصوره الحنفية من مانع من التنفيذ لا يجعل التنفيذ مستحيلاً ، بل هو يمكن ما دام في قلوب الأمة دين واجب الاحترام ، وأحكام شرعية واجبة التنفيذ ، وخضوع لأوامر الله تعالى ونواهيه .

وما تصوره الحنفية من أن الإمام الأعظم هو الذي يولى القضاة ويعزلهم ، وهم نوابه ، فكيف ينفذون !! وأنه يعزل من يخالفه — قد أجاب عنه جمهور الفقهاء بجوابين مستقلين .

أولها — أن القاضي في حكمه ينفذ حكم الله تعالى لا حكم الإمام الأعظم ، فهو لا يستمد القانون الذي يحكم به من الإمام ، بل يستمده من حكم أحكام الحاكمين ، وهذا الحكم يخضع له الأمير وغير الأمير ، والحاكم وغير الحاكم ، والحاكم تبعاته أقوى وأشد ، وإن ولاية الحكم ثابتة للأمة مجتمعة ، ولكنها ككل الفروض الكفائية لا يقوم بها الجميع ، ولكن يقوم بها من يخصر لها بمقتضى مواهبه وتأهله واختيار الأمة له ، كالجهاد هو فرض كفاية على الأمة مجتمعة ، ولكن يقوم به القادر عليه ، ومن يكون متجماً بمقتضى تخصصه لفنون القتال ، وتعرف خططه ، وهكذا ، وهكذا . . . ولذلك لا نستطيع إن نقول إن هذه الأحكام صادرة عن الإمام الأعظم ، إنما هي صادرة عن الواحد القهار الذي تعنو له الوجوه ، فليس القانون من صنع الحكم ، حتى يعنى نفسه من زواجه ، بل هو من صنع الله تعالى وهو وحده صاحب الأمر المطلق والنهى المطلق .

الأمر الثاني — أن القاضي الذي ينفذ الحدود ليس نائباً عن ولي الأمر ، وإن كان لا يمكن من سلطانه إلا بأمره ، وذلك أمر مقرر ثابت في الفقه

الإسلامي ، لأن القضاء كسائر الولايات من الفروض الكفائية ، وهو واجب على الأمة ، ويمكن يقوم به من يتخصص في فقه الأحكام وطرق القضاء ومناهج الاستدلال ، والترجيح بين الأدلة ، وعلى الأمة أن تميز هؤلاء بتهيئة أسباب التخصص لهم ، وعلى الحاكم الذي تتلاقى عنده كل الواجبات الكفائية لتنظيم المجتمع ودفع الفساد عنه أن يمكن من يصلح للقضاء لتولي شئونه ، فإذا تولى ذلك القاضي يتمكن ولي الأمر ، فليس معنى ذلك أنه نائب عنه ، لأنه ما تولى عن شخصه ، بل تولى لأداء فرض كفائي في أمر تخصص فيه ، وولي الأمر ممكنه من نيل ما تخصص فيه ، ولو لم يفعل كان آثماً ، ومعتلاً لفرض كفائي ، وإن وسد الأمر لغير أهله كان آثماً مفسداً ، وإن عمل ولي الأمر الصالح هو تمكن واحد هو أصالح من يتولى هذه الولاية .

وليس هذه الحقيقة — فرضاً فقهياً ، نفرضه ، ونخرج أقوال الفقهاء عليه ، بل إن الفقهاء صرحوا به ، فقد جاء في الأحكام السلطانية لأبي يعلى ما نصه :  
« إذا ولاه صار ناظراً للمسلمين ، لا عن ولاه ، فيكون القاضي في حكم الإمام في كل بلد ، » (١) .

وهذا نصريح في أن القاضي يصير ناظراً لمصلحة المسلمين في قضائه ، ولا يكون في الأحكام نائباً عن ولاه ، بل يكون منفذاً لأحكام الله تعالى ، قاض بها .

ولكن من الإنصاف للحقيقة أن نقول إن اعتباره نائباً عن الخليفة الأعظم أو غير نائب موضع خلاف ، وعلى فرض نيابته فمن المتفق عليه أنه لا ينفذ إلا أحكام الله تعالى ، ولا يتقيد بما يسنه الإمام الأعظم من أحكام إذا كانت تخالف أحكام الشرع لأنه « لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق » وله حق الطاعة ما لم يخالف أوامر الله تعالى أو نواهيه ، وقد قال عليه الصلاة والسلام :

( على المرء المسلم السمع الطاعة فيما أحب وكره ، إلا أن يؤمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة ) .

وقد اتفقوا على أنه لا ينزل بموت الإمام الأعظم أو تغيره ، فليس كشأن الوكيل ، وقد قال أبو يعلى في هذا المقام :

« وإذا صحت الولاية ( أى ولاية القضاء ) ، فقد قيل : إن نظر الولي والمولى كالوكالة ، لأنها استثنائية ، وللولي الانعزال عنها إذا شاء ، غير أن الأولى ألا يعزله إلا بعذر ، وألا يعتزل إلا من عذر ، لأنه بالولاية يصير ناظراً للمسلمين على سبيل المصلحة ، لا عن الإمام ، ويفارق الموكل ، فإن له عزل وكيله ، لأنه ينظر في حق موكله خاصة ، (١) .

وبهذا النص يتبين أن سلطان القاضي مستقل عن سلطان ولي الأمر ، لأنه يستمد الحكم من تنفيذ أحكام الشرع ، والقيام على مصلحة المسلمين ، وإنه ليس نائباً عن ولي الأمر في تنفيذ الأحكام ، ولذلك له أن يحكم عليه ، وليس له أن يعزله إلا بسبب يجعله غير صالح للقضاء ، كفسق ، أو إصابة في عقله . أو نحو ذلك مما يؤثر في سير العدالة .

وإن قول الفقهاء الذين يقررون أن القاضي ليس وكيلاً لمن ولاه ، وإنما هو قائم بمصلحة عامة قد مكنته ولي الأمر منها هو الأساس لنظرية استقلال القضاء . ولنظرية فصل السلطات ، ولقد أكد أصحاب هذا النظر تفكيرهم بأن العزل لا يجوز ديانة ، إلا إذا فقد القاضي شرطاً من شروط تولية القضاء .

(١) الكتاب المذكور ص ٤٩ .

## جرائم من دون الإمام الأعظم

٨٤ - هذا ما قرره الفقهاء بالنسبة لما يرتكبه الإمام الأعظم مما يوجب إقامة حد من حدود الله تعالى : أما من دونه من الولاة كولاة الأقاليم ، فإنهم كغيرهم من الناس ، فلا فرق بينهم وبين غيرهم من الناس بالاتفاق بين الحنفية وغيرهم ، فالحدود تقام عليهم كما تقام على غيرهم ، ولا فرق بين الحدود والقصاص في ذلك .

وذلك لأن سبب الحد ، وهو الجريمة التي أوجبته قائم ، ولا يوجد مانع يمنع من إقامته ، فيكون صالحاً للتنفيذ وقت الوقوع ، وعلى الإمام الأعظم أن يعمل على إقامة حدود الله تعالى ، ومنع تعويقها على الكبير والصغير والحاكم والمحكوم .

وقد عني الخلفاء منذ العهد الأول بالمراقبة الشديدة للولاة ، والتشديد عليهم فيما يتعلق بحدود الله تعالى ، ولقد هم عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يقيم الحد على المغيرة بن شعبه ، وقد كان من ولاته ، وما منعه من إقامة الحد إلا أنه لم تقم عليه البينة الكاملة الصريحة وهي أربعة شهود إذ عرض الرابع ولم يصرح .

ولم تسكن جرائم الولاة في عهد الراشدين لشدة رقابتهم ، ولذلك لم يقيموا قاضياً خاصاً بالمظالم ، والإسلام كان غصاً ظاهراً ، وظهور الدين في الولاة كان بيناً واضحاً ، ولكن بعد ذلك ظهر الشر من الولاة ، فأقيم ديوان المظالم ، ولكن أثره الواضح كان من الانتصاف للرعية من ظلم الولاة ، ولنتركه حتى نصل إلى التعزير إن شاء الله تعالى .

٨٥ - هذه نظرة إجمالية إلى جرائم الحكام ، لم يخلع عليها الإسلام صفة الإعفاء ، ولم يخلع عليهم صفة التنزيه عن الإجمام فإذا أجمعوا لم يعفهم من العقاب .



فالناس جميعاً أمام شرع الله تعالى سواء لا فرق بين أمير ، ولو كان الإمام الأعظم ، وأصغر صغير ، ولو كان عبداً قد جرى الرق على رقبته .

وإذا كان الخنفية قد قرروا أنه لا ينفذ الحد في الدنيا بالنسبة للإمام الأعظم فسببه قياس فقهي عندهم ، وهو أنه هو الذي يولى القاضي ، فكيف يقيم عليه الحد وذلك غير ثابت بالنسبة لولاية الأقاليم فإن السلطة التي كان يتولى سلطته بمقتضاها وإلى الأقاليم مستمدة من الإمام الأعظم ، وهي التي كان يتولى بمقتضاها أيضاً قاضي الأقاليم ، فتقاضى الأقاليم ما كان يتولى من قبل وإلى الأقاليم ، بل أنه يتولى من ولي قاضي الأقاليم ، فلم يكن على القاضي الأكبر للأقاليم سلطان من قبل الوالي ، وكان القاضي الأول للأقاليم هو الذي يعين القضاة من قبله وهو الذي يعزهم إذا اشتطوا فلم يكن ثمة أى مانع يمنع من إقامة الحدود على ولاية الأقاليم ، وليس لهم بحكم النظام سطوة تمنع إقامة الحد عليه .

ولكن تولى الظالم من الولاية وضعف بعض القضاة ، جعل كثيراً من الظالم يقع ، وبعضه كان يقع على الناس من غير أن يصل الأمر إلى القضاء ، فكان ديوان المظالم يتولى انصاف من لا حول له ، ولا يستطيع توصيل شكواه إلى القضاء العادى ٨٦ - وقد أوجبوا أن يكون صاحب المظالم له سطوة قوية أشبه سطوة الوالى ، لأنه سينتصف للناس من الأحكام ، حيث يعز الانتصاف فقال فيه أبو يعلى في كتابه الأحكام السلطانية : « من شروط الناظر فيها ( أى فى المظالم ) أن يكون جليل القدر ، نافذ الأمر ، عظيم الهبة ظاهر العفة ، قليل الطمع ، كثير الورع لا يحتاج فى نظره إلى سطوة الحماة ، وثبتت القضاة ، فاحتاج إلى الجمع بين صفتى الفزيقين » .

وستتكم بتفصيل فى ديوان المظالم عندما نتكلم فى التعزير إن شاء الله تعالى .

## تطبيق الحدود في داخل الدولة وخارجها

٨٦ - كل من يقيم في الديار الإسلامية تقام عليه الحدود الإسلامية ، ذلك أن الحدود إنما هي حق الله تعالى ، وقد جاءت لإقامة مجتمع فاضل ، وإقامتها نفي للخير عن المجتمع ، وهي من قبيل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بيد أن الدولة هي التي تتولاه ، وإذا لم يقم ولي الأمر بالحديد ، فقد هدم البناء الاجتماعي ، ويمكن الرذيلة من أن يستشري شرها ، وبذلك يتفاقم أمرها ، وقد قال النبي ﷺ ومثل المدهن في حدود الله تعالى كمثل قوم استهموا في سفينة بعضهم في أعلاها وبعضهم في أسفلها ، فكان الذي في أسفلها يمر بالماء على من في أعلاها فتأذوا به فأخذ ينقر أسفل السفينة بالفأس ، فسألوه ، فقال لقد تأذيتم وأنا أريد الماء ، ولا بد لي منه ، فإن أخذوا على يديه نجوا ونجوا ، وإن تركوه هلك وهلكوا معه ، وهكذا سفينة الجماعة الإسلامية كل جريمة خرق في بنائها ، فإن أخذ على يد من يخرقونها نجت سفينة الجماعة وسارت في طريق الفضيلة ، وإن تركت الحدود غرقت السفينة في بحر من بحار الرذيلة ، ووقعت في فتن تموج كعوج البحر وإذا كانت الحدود لحماية الفضيلة فإنه يجب أن يخضع لها كل الذي يقيمون في الديار الإسلامية سواء أكانوا مسلمين أم كانوا غير مسلمين ، لأنهم أقاموا بين المسلمين على أن لهم ما للمسلمين ، وعليهم ما عليهم ولا تفاوت بينهم ، بل الجميع على سواء .

٨٧ - هذه قاعدة مقررة ثابتة ، ولكن قام الخلاف بين الفقهاء في موضعين - أحدهما - بالنسبة لحد الشرب ، وقد أشرنا إلى الخلاف فيه من قبل ، وخلاصته أن جمهور الفقهاء حرموا الخمر على المسلمين وغير المسلمين ، ومن يشربها يكون قد ارتكب جريمة يعاقب عليها ، وقد حد الشارع الإسلامي لها حدا وبمقتضى أن لهم ما للمسلمين ، وعليهم ما على المسلمين يجب أن يعاقبوا بما يعاقب به المسلمون فوق أن ذلك مقتضى قانون التساوي في المعاملة من غير تمييز فيها ،

وإن الحدود كلها قد وضعت لتنظيم الجماعة الإسلامية لتكوين مجتمع فاضل كما نوهنا من قبل ، ومن الفساد فيه ارتكاب أمر أوجب الله تعالى فيه حداً من غير أن يعاقب مرتكبه . وإن الخمر أم الخبائث ، وفسادها لا يقتصر على مرتكبيها ، بل يتعداه إلى الغير ، ولأن الحدود كالعصا كلاًهما لا يصح لولي الأمر النهاون فيه .

هذا نظر جمهور الفقهاء بالنسبة لححد الشرب .  
وقد خالف هذا أبو حنيفة وأصحابه ، ورأيه يقوم على الحرية الدينية فقد قرر أن الذي يعنى من حد الشرب ، لأنه لا يخاطب في تحريم الخمر بالتكليف الإسلامي ، وإلا كان ذلك تدخلاً في حريته الدينية ، ولا يسوغ لنا أن نجبره على أمر هو ممن التدين عندنا ، ولذلك لم يجوز التدخل بالتفريق بين المجوسى وأمرأته إذا كانت إحدى محارمه .

ويقرر الحنفية أن ذلك هو مسلك السلف الصالح ، ويروى في ذلك أن عمر ابن عبد العزيز أرسل إلى الحسن يسأله لماذا نترك النصارى يأكلون الخنزير ويشربون الخمر ونترك المجوس يتزوجون بناتهم ، فرد الحسن : « على هذا دفعوا الجزية ، وعلى هذا أقرم السلف إنما أنت متبع لا مبتدع » .

هذان رأيان في إقامة حد الشرب على غير المسلمين الذين يقيمون مع المسلمين ، وفي الحق إن الأجدر بالأخذ هو رأى الجمهور ، لأرى أبى حنيفة ، وذلك للأسباب الآتية :

أولها — أن الخمر لا تعد حلالاً في أى دين من الأديان ، فاستباحة النصارى لها ليست استباحة مشتقة من دينهم لأن دينهم حرمها ، ولأن كونها مباحة لا يقتضى أنها مطلوبة ، والتدخل لمنعها لا يعد تدخلاً في الحرية الدينية ، إنما يكون التدخل إذا كانت أمراً يطلبه دينهم ويحجب فيه ، ويمنع الإسلام ، ويعاقب عليه ، والأمر في الخمر ليس كذلك .

ثانيها — أن هذه الحدود تعد أحكامها من النظام العام ، وما يكون من النظام العام يطبق على كل المقيمين في الدولة من غير تفرقة بين دين ودين ، وإنما كانت إقامة الحدود من النظام العام ، لأنها لحماية الفضيلة في الأمة وللمنع الفساد ، ولأن الله سبحانه وتعالى حد لها مقادير لا تقبل النقص . وكل ما ورد به النص المجمع عليه يعد من النظام العام في الإسلام .

ثالثها — أن سد الذرائع المؤدية إلى الشر توجب وضع العقوبات الزاجرة لمن يشرب الخمر ، لأن رؤية المسلم غيره يشرب الخمر يغريه بها . فكان سداً للذريعة أن يعم العقاب .

وإن لذلك النظر وجهة ، فإنه لما اختلط المسلمون بغيرهم ، وأبيح لغير المسلمين أن يشربوا ، وقامت الحانات كان ذلك إغراء للشباب المسلم بالشرب ، فشرب غير متحرج ولا آثم ، ولا حول ولا قوة إلا بالله تعالى .

٨٨ — هذا هو الأمر الأول الذي جرى فيه الخلاف بين الفقهاء بسبب تطبيق الحدود ، وهو خاص بحمد الشرب ، أما الأمر الثاني فهو خاص بتطبيق الحدود على غير المسلمين غير الذميين ، وهم المستأمنون الذي يقيمون بالدولة الإسلامية بأمان ، وقت من غير أن يدخلوا في رعية الدولة الإسلامية أنطبق عليهم الحدود إذا ارتكبوا جرائمها ، كالمسلمين والذميين على سواء .

لقد قال جمهور الفقهاء إن الحدود تطبق على كل من يقيمون في الديار الإسلامية أيا كانت ملتهم ، وأيا كانت دولتهم مادامت نظامهم شمس الديار الإسلامية ، لأن هذه العقوبات لدفع الفساد عن الجماعة الإسلامية ، وحفظ الجماعة ، وكل جريمة تقع فيها فساد ، وعدم العقاب عليها ترك للشر ينمو ويزيد ويشيع ، فإن الجرائم كالآدواء لا تقتصر على موضع المرض ، بل تتجاوزها إلى غيره . كما قال الشاعر .

وجانيك من يحنى عليك وقد تعدى الصحاح مبارك الحرب



فحيث كان المرض يجب القضاء عليه ، وحيثما كان الجاني وجبت عقوبته متى قام الدليل عليها من غير التفات إلى جنسه أو دينه ، ولأن النصوص الموجبة للعقاب عامة لا تخصيص فيها ، فلا تختص بأشخاص دون غيرهم ، ولأن عدم إقامة الحد تعطيل للحدود ، وهو أثم عظيم .

هذا نظر الجمهور ، ومعهم أبو يوسف من أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنه ، أما أبو حنيفة فقد قرر أن الذي تسرى عليه الحدود ما عدا الشرب على ما ذكرنا ، لأن له ما للمسلمين ، وعليه ما على المسلمين ، أما المستامن فإن الحدود تنقسم عند أبي حنيفة بالنسبة له إلى قسمين حدود خالصة لله تعالى ، وهي الحدود كلها ما عدا حد القذف .

وحد القذف يقام عليه لحق المسلم في التعدي على عرضه ، وغيره من الحدود لا يقام عليه ، لأنها حقوق الله تعالى ، لسببين أولهما — أن أساس الحدود الولاية الحقيقية والولاية الحكمية ، وهنا الولاية الحكمية غير قائمة ، لأنه لا يزال محتفظاً بولائه لدولته ، ولم يستمتع بالولاية الإسلامية .

والسبب الثاني — أنه التزم في دخوله بحقوق العباد فقط ، ولم يلتزم بحقوق الله تعالى ، إذ أنه لم يلتزم التدين الإسلامي ، والحدود من التدين الإسلامي .

ولا يعترض من على ذلك الكلام بالذي إذ تطبق عليه الحدود مع أنه لم يلتزم التدين بالإسلام ، والجواب عن ذلك أنها تطبق عليه لا باعتبار التدين ، بل تطبق عليه بارتضائه بالولاية الإسلامية ، وهي توجب أن يكون له ما للمسلمين ، وعليه ما عليهم ، أما المستامن ، فإنه لم يرتض الولاية الإسلامية بأمانه ، بل بقي على ولايته لدولته ، ولم يرتض أحكام الإسلام تديناً فلا وجه لإلزامه بأحكام الحدود في غير حال الاعتداء على حقوق العباد .

هذا نظر أبي حنيفة وتلك وجهته ، ومهما يكن لها من سياق عقلي أو منطقي فإنها من الناحية العملية غير سليمة ، وذلك لما قررنا من قبل من أن هذه الحدود

شرعت لدفع الفساد في الأرض ، وإن من يدخل ديار الإسلام يلتزم بدفع الفساد ، وإنه لغريب كل الغرابة أن يدخل ويسرق ويزني ، ولا يعاقب ، ولكن يظهر أن أبا حنيفة انساق وراء نزعتة في الحرية الدينية التي يقررها لغير المسلمين ، ووراء ما سماه السيادة الحكيمة والفعلية للدولة .

وقد طبقت الدولة العثمانية رأى أبي حنيفة فنشأ ما سمي بالامتيازات الأجنبية ، فكانت غلا في عنق هذه الدولة ثم في أعناق الأقاليم التي كانت تابعة لها ، حتى أنقذها الله تعالى منها .

٨٩ - وقد يقال : إن الممثلين السياسيين لا يخضعون في العقوبات إلا لقوانين بلادهم ، وإذا روى من بعضهم انحراف عن الجادة طلبت الدولة التي يقيمون ممثلين بها من دولهم سحبهم ، لأنه غير مرضى عن إقامتهم . فهل يعفون من إقامة الحدود الشرعية إذا ارتكبوا ما يوجبها .

وأقول في الجواب عن ذلك إنه لا شك أن هذا عرف سياسي ، وإن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ، ولكن يجب أن نعلم أن العرف إنما يؤخذ به إذا لم يخالف نصاً شرعياً لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ، ولو كان مائة شرط ، ولقوله أيضاً : « المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً ، أو حرم حلالاً ، وقال : « كل صالح جائز الإصلاحا أحل حراماً أو حرم حلالاً ، .

وعلى ذلك نقول إنه إذا اشترط صراحة في التمثيل عدم إقامة الحدود على الممثلين السياسيين ، فإن الشرط يكون باطلاً ، وإذا كان العرف على أنهم يعفون من إقامة الحدود عليهم ، فهو عرف فاسد يعارض النصوص القرآنية فلا يلتفت إليه هذا هو تطبيق رأى جمهور الفقهاء .

أما تطبيق رأى أبي حنيفة الذي يجعل شرط إقامة الحد الولاية الحقيقية والحكيمة . ولذا لا تقام الحدود على المستأمنين . فإنه يتسع لإعفاء الممثلين

السياسيين من إقامتها ، ولكن يجب أن ينبه إلى أن من يرتكب ما يوجب إقامة الحد منهم يخرج فوراً حتى لا يكون بقاؤه فيه تحريض على الفساد ، ودعوة إليه .

### تطبيق الحدود على المسلمين المقيمين خارج الديار

٩٠ - لاسبيل لإقامة الحد على المسلم أو الذمي إذا ارتكب ما يوجبه خارج الديار الإسلامية ما دام مقبلاً بها ولكن إذا عاد ، وثبت لدى القضاء الإسلامي بوسائل الإثبات في الحدود أنه ارتكبها ، فهل يقام عليه الحد في دار الإسلام ١ . وهنا نجد جمهور الفقهاء يختلفون مع أبي حنيفة وغيره ، ولتفصيل القول ببعض التفصيل نقول أن الآراء الفقهية تنتهي إلى اثنين :

أولهما - رأى جمهور الفقهاء وهو وجوب إقامة الحد إذا عادوا ، وذلك لعموم ولاية الدولة الإسلامية على المسلمين والذميين الذين ينتمون إليها ، فمن يرتكب من المسلمين جريمة حد في أي بقعة من الأرض ، فإن حكم الإسلام في عنقه يتبعه أينما كان ، وحيثما حل ، فإدام فيه وصف الإسلام ، فهو ملتزم حكمه ، فإذا زنى في أي أرض ثم جاء فأقر أمام القاضي بزناؤه إقراراً لاشبهة فيه أقيم عليه الحد .

وكذلك إذا ارتكب جريمة سرقة لمال متقوم محترم ، ثم أقر بها بعد أن ادعاه المسروق منه أمام القاضي المسلم في الأرض الإسلامية أقيم عليه الحد .

وإن ذلك يطبق على الذمي أيضاً ما دام باقياً على ذمته راضياً بالاستمرار على الولاية ، فإذا ارتكب الذمي في دار الحرب ما يوجب حداً ، ويثبت بشروطه أقيم عليه الحد في دار الإسلام . وذلك لأنه باتتائه للدولة الإسلامية بعقد الذمة ، وبرضاه ببقائه تكون الولاية الإسلامية ثابتة عليه ، كما هي ثابتة على المسلم ، ولا فرق بينهما ، ولا تخلف تلك الولاية إلا إذا زالت عقدة الذمة التي جعلته من رعاية الدولة الإسلامية ، فهو حينها حل يسكن في الولاية

الإسلامية ، وهو خاضع لأحكام الإسلام ، ولا مناص له بالتخلص منها إلا بإخراج عقد الذمة ، وعدم عودته إلى الديار الإسلامية .

هذا حكم الذي عند الجمهور ، فهو كالمسلم على سواء ، أما المستأمن إذا ارتكب جريمة في غير الديار الإسلامية فإنه لا يسأل عنها في الديار الإسلامية إلا إذا كان فيها اعتداء على حق مسلم ، وأما بالنسبة للحدود فلا ولاية للمسلمين عليه في مدة إقامته في دار الحرب ، وليس عليه ولاية إسلامية لاحقية ولا حكما . ولا التزام عليه بالنسبة لتنفيذ الأحكام الإسلامية وإن إقامة الحدود عليه في أثناء إقامته في الديار الإسلامية إنما كان لأنه التزم أحكام الإسلام في مدة الإقامة ، ولأن الجريمة بين ظهراني المسلمين فيها إشاعة للفساد بينهم ، توجب دفعه بإقامة الحد عليه .

هذا قول الجمهور ، ومرماه عموم الولاية الإسلامية في العقوبات وهو يتجه إلى عموم الولاية في المكان وعمومها في الأشخاص فكما أنها ثابتة على كل من تظله أرض الإسلام ثابتة على كل من ينتمي إلى الدولة الإسلامية أينما كان سواء أكان هذا ثابتا بمقتضى الإسلام أم كان ثابتا بمقتضى عقد الذمة (١) .

وقد يقال لماذا تقام هذه العقوبات في الديار الإسلامية وقد وقعت في غيرها والسبب فيها دفع الفساد عن الديار الإسلامية ، والفساد ما كان فيها بل كان في دار الحرب ، وهي رجس ، والجواب عن ذلك إن الإسلام يخاطب بتحريم هذه الأفعال لما فيها من فساد ، سواء أكان في دار الإسلام أم كان في غيرها إذ لا يصح أن يكون المسلم مفسدا في أى أرض ، وما أبيع شيء في دار الحرب إلا ما يكون متعلقا بأحكام الحرب ، وقد أمرنا بالتقوى حتى في أثناء الحرب ، وهي قائمة ، فقد

(١) راجع هذا القول بتفصيله في مواهب الجليل ج ٣ ص ٥ ، والمدونة ج ٢٦ ص ٩١

طبع الساسي والمذهب ج ٢ ص ٣٥٨ ، والمغنى ج ١٠ ص ٤٣٩ والشرح الكبير ص ٣٨٣ وكلاهما الطبعة الأولى للسنار



قال تعالى : [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله ، واعلموا أن الله مع المتقين ] وفوق ذلك إن هذه الجرائم مما تستقيحه الطبائع البشرية السليمة ، فلا يصح أن تسقط عقوبتها عن المسلم أيا كان موضع إقامته والمسلم قدوة في الفضيلة حيثما حل ، فلا يصح أن يترك حبله على غاربه في أي أرض .

٩١ - هذا قول الجمهور من الفقهاء ، وهذه وجهته ، والقول الذي يقابله هو قول أبي حنيفة رضي الله عنه وأصحابه ، وهو أنه لا عقوبة على مسلم أو ذمي يرتكب جريمة أوجب حدا وتقع في دار الحرب وهذا الرأي يقوم على أساسين :

— أحدهما — أن العبرة بثبوت الولاية الإسلامية الفعلية والحكمية على الجاني وقت ارتكاب الجريمة ، ولا عبرة في إثبات العقاب بالولاية الحكمية فقط ، كما لا عبرة بإثبات الولاية الفعلية فقط ، لأن العقاب جزاء فعل يقع على المرتكب فلا بد عند الارتكاب من أن تملك الدولة الإسلامية توقيع العقاب عند الارتكاب ، وإلا وقع الفعل خارجا عن طائلة العقاب . وهذا النظر يختلف عن نظر الجمهور ، لأن الجمهور ينظر إلى إحدى الولايتين الفعلية كالأمر في المستأمن أو الحكمية كالأمر في المسلم أو الذمي المقيم في دار الحرب ، والحكمية تكفي للعقاب ولكن التنفيذ يكون عندما يحين وقت التنفيذ ، فلا يلتفت إلى الولاية الفعلية إلا عند التنفيذ . أما الحنفية فقد نظروا غير ذلك النظر واعتبروا الولاية الفعلية والحكمية معا ، فإذا وقع الفعل في دار الحرب فقد وقع غير معاف عليه لعدم وجود من يملك العقاب ساعة الارتكاب .

وفوق ذلك فمن المقرر عند الحنفية أن التقادم يسقط العقوبة ، إذ الزجر لا يكون إلا إذا كان العقاب فور الارتكاب ، وبالتقادم لا يكون الزجر ، وإن من يرتكب خارج الديار يكون من واجب الستر ألا تكشف الجريمة ، والعقاب

يكشفها ، إذ لم يرها الناس ، وعلم الناس بها أشد إشاعة لها وأكثر ضررا من نفع العقاب .

الأساس الثاني — أن الحدود حقوق الله تعالى ، وحقوق الله تعالى شرط ثبوتها أمران —

أحدهما — وجود موجبها .

وثانيهما — ألا يقوم المانع دون استيفائها والذي يستوفى فيها هو الحاكم المسلم ، فإذا لم يكن استيفاؤها ممكنا ، فقد وجد الموجب ولكن تحقق مانع من الاستيفاء ، أو لم يستوف شرط الاستيفاء فتتبع الجريمة من غير أن يترتب عليها العقاب وقد وضع ذلك المعنى الكساسان في البدائع فقال :

«إذا زنى في دار الحرب أو سرق أو شرب الخمر أو قذف مسلما لا يؤخذ بشيء من ذلك ، لأن الإمام لا يقدر على إقامة الحدود في دار الحرب لعدم الولاية ( أى الولاية الفعلية ) ولو فعل شيئا من ذلك ، ثم رجع إلى دار الإسلام لا يقام عليه الحد أيضا ، لأن الفعل لم يقع بوجوب أصلا ، (١)»

ويلاحظ أن هذا رأى أى حنيفة وأصحابه وهو يطبق في كل الجرائم ، سواء أكانت جرائم مالية أم جرائم فيها اعتداء على الأبدان .

## اختلاف الدول الإسلامية

٩٢ - هذا الذي ذكرناه وقد كان المسلم يقيم إما في الدولة الإسلامية ، وإما في دار الحرب ، وكانت الدولة الإسلامية واحدة ، تحكم بالإسلام ، ولا فرق بين إقليم وآخر في تنفيذ أحكامه ، والآن قد تفرق المسلمون في أنحاء العالم ، فصار لكل ملك أو حاكم حوزة وقد يقتتلان من غير أن يسمعا نداء الله تعالى الخالد إلى يوم القيامة . [ إنما المؤمنون إخوة فأصلحوا بين أخويكم واتقوا الله لعلكم ترحمون ] لم يسمعا النداء ، فلم يرحموا ، وكان بأسهم بينهم شديداً . ولا شك أن بين هذه الأقاليم من كان ينفذ الأحكام الإسلامية ، ومن لا ينفذها ، وبحسب الاصطلاح الإسلامي تحسب دار من ينفذ الأحكام ، الإسلامية دار العدل ، وتسمى دار غيره دار البغي .

وعلى ذلك يجب أن نفرض أن واحداً ارتكب ما يوجب الحد في أحد الأقاليم التي لا تقيم الحد ، وعاد إلى الإقليم الذي ينفذه ، فهل يقام الحد عليه ؟ . إن الفقهاء لم يتعرضوا لهذا الفرض لأن الدولة الإسلامية في عهد متقدميهم كانت موحدة ، ولم تحدث حوادث بين أيديهم تحملهم على الاجتهاد ، لأن الدولتين اللتين كانتا منفصلتين هما دولة الأمويين بالاندلس ، ودولة العباسيين بالشرق كانتا بعيدتين ، بحيث لا يمكن إثبات جريمة حد وقعت في إحداهما عند الأخرى ، ولم تكن المواصلات سهلة ، بل كانت بالغة المشقة مع بعد الشقة . ولذلك نتكلم في الإجابة عن هذا السؤال معتمدين على الاجتهاد والقياس على أقوال المتقدمين من غير رواية نرونها عنهم ، وإنه لكي تكون الإجابة سديدة يجب أن نفرض حالين :

إحداهما - أن تكون رعايا الدولة التي لا تطبق أحكام الإسلام مقيمين إقامة مؤقتة في ديار الأخرى التي تطبق أحكام الإسلام .

والثانية أن يكون رعايا الدولة التي تطبق أحكام العقوبات الإسلامية مقيمين في ظل الدولة التي لا تطبقه .

٩٣ - ولنتكلم أولاً في حكم ما إذا كانت رعايا الدولة التي خالفت الإسلام تتقيم إقامة مؤقتة في حدود الدولة التي تقيمها .

وهنا نقرر أن أحكام الحدود يجب أن تسرى بهذا فيرها على هؤلاء الرعايا ، وذلك لأن هذه أحكام مشتقة من القرآن والسنة ، والمسلم يدين بهما حيثما كان ، وتعطيلها في ديار الإسلام وعدم تنفيذها لا يقتضى أن يكون قد خلعها من عنقه واختلاف جوزة الملوك أو الحكام لا يسوغ التدخل من أحكام الإسلام ، لأنها ثابتة عليه بوصف أنه مسلم ، ولأن الإسلام يعتبر المسلمين جميعاً أمة واحدة ، لا فرق بين تركي وعربي وآري وسامي وحامى ، بل الجميع لأدم ، وآدم من تراب

وإذا اتفق الحكماء أو الملوك فيما بينهم على أن يعامل رعايا كل دولة بمقتضى أحكامها ، لا بمقتضى أحكام الإسلام ، فهو اتفاق باطل ، وهو رد لا يلتزم به إحداهما ، لأنه اتفاق على تعطيل حدود الله تعالى ، وكل اتفاق على ذلك فهو رد ، وإذا كان مثل هذا الاتفاق يكون باطلاً بين المسلمين وغيرهم فأولى أن يكون باطلاً بين المسلمين .

٩٤ - والحال الثانية التي يقيم فيها رعايا الدولة التي تطبق أحكام الإسلام عند التي لا تقيمها ويرتكب أحدهم ما يوجب حداً كان يزنى أو يشرب الخمر ، كحجazy يقيم في الشام ، ويرتكب شيئاً من هذا ، فإذا عاد إلى إقليمه ، وثبت عليه ارتكاب ما ارتكب أيقام عليه الحد أم لا يقام ؟

إننا في هذه الحال نقيس على أقوال الفقهاء ، ونرى جمهور الفقهاء يعتبرون الولاية الحكيمة كالولاية الفعلية ، وولاية الإسلام قائمة على هذا وأشباهه يحكم وجوب الخضوع لأحكام الإسلام ، وعلى ذلك تنفذ أحكام الحدود في



هذه الحال ، ويطبق عليه قول الجمهور فيمن يرتكب ما يوجب حدا في دار الحرب ، كأن يزني أو يسرق أو يشرب الخمر أو يقتذف ، ثم يعود إلى ديار الإسلام ، فإنه يطبق حكم الحد إذا ثبتت جريمته ، لأن نظر الجمهور متجه إلى شخص المرتكب ، لا إلى مكان إقامته ، ولا إلى الولاية الفعلية التي ينتمى إليها مخالف أحكام الإسلام

هذا تطبيق قول الجمهور أما تطبيق رأى أبي حنيفة وأصحابه ، فإنه بمقتضى قواعد مذهبهم لا يقام الحد إذا اختلفت الحوزة ، وكان أحد الإقليمين يطبق أحكام الإسلام ، والآخر لا يطبق وذلك لسببين :

— اولها — ما قررناه من قبل من أن الأصل عندنا في تنفيذ الأحكام هو الولاية الفعلية التي تستطيع تنفيذ العقوبة عقب ارتكاب الجريمة ، بحيث إذا وقع الفعل الموجب للحد ، وثبت أقيم ، فإن الفعل يقع موجبا للعقاب ، فإذا كان لا يمكن تنفيذه من الوالي وقت الوجوب ، يسقط في الدنيا ، وإن كان لا يسقط أمام الله تعالى في الآخرة .

السبب الثاني — أن الديار الإسلامية التي تطبق أحكام الحدود يصح أن توصف بأنها دار العدل ، والآخرى يصح أن توصف بأنها دار البغي ، ومن المقرر عند الحنفية أن الحدود إذا ارتكبت في دار البغي لا تنفذ إذا أقر المرتكب بوقوعها . وكان إقراره في دار العدل فلا يقام الحد ، لأن الشرط عند الحنفية كما قلنا لثبوت العقوبة القدرة الفعلية على التنفيذ فور الارتكاب فإذا لم يمكن ذلك ينفذ الحد ، ولو صار المرتكب بعد ذلك في حال يمكن تنفيذ العقوبة فيه

٩٥ — وقد يسأل سائل لماذا اعتبرت الدولة التي تنفذ الأحكام الإسلامية دار عدل ، والآخرى التي لا تطبقها دار بغي ، مع أنه لا توجد دولة إسلامية في حوزات الملوك والأمراء . يصح أن تعد دار عدل بإطلاق ، لأنها إذا كانت تظهر القيام بالعدل في الحدود ، فهي لا تعدل بين الناس ، فلا تقتضى بقانون المساواة بينهم ، وقد يكون الفساد والرشوة يسريان في شرايين الدولة سريان

السم في جسم الإنسان . وفوق ذلك لا يمكن أن يكون أصل الولاية فيها شرعياً يقوم على اختيار الرعية ، كما قال الله تعالى : [ وامرهم شورى بينهم ] ولا يمكن أن يقال إن شخصية المسيطرين فيها شخصيات تقوم على الطهارة والستر والصلاح ، وربما تكون الدولة التي لا تقيم الحدود ، ولا تتظاهر بإقامتها كالأولى أقسط وأعدل وأنصف فيما وراء تنفيذ أحكام الشرع ؟ .

هذا سؤال يتردد في العقول ، ونقول في الإجابة عنه ، إن العدالة الإسلامية الحقيقية لا يمكن أن يدعى مدع أنها تقوم في إقليم من الأقاليم الإسلامية الآن ، ولا يمكن أن يقال في أى إقليم من هذه الأقاليم إن نظام الحكم إسلامى بعد حجة على الإسلام أو حجة له ، لأنه لم يستق من ينايعة الصافية ، وأقربه إليه ما أخذ منه قليلاً ، ومن غيره كثيراً .

ولسكننا عند الكلام في تطبيق أقوال الفقهاء نأخذ أفواههم من اصطلاحاتهم ولذلك رأينا الحنفية وغيرهم يقسمون الأقاليم الإسلامية إلى دار عدل ودار بغى ، وأنهم يرون أن دار العدل تطبق الحدود على من يرتكب جرائمها في دار البغى ، فأخذنا برأى الحنفية من هذا التقسيم .

وعلى ذلك نقول إننا أقررنا هذه التسمية في التطبيق ، لأن التي تطبق الحدود تعد دار عدل في دائرة تطبيقها لا في سائر نظامها ، وربما كانت الأخرى أقل أقل شراً منها فيما عدا الحدود ، وأعدل في كثير من أحكامها .

وفي الحق إننا لا نستطيع أن نقول إن إقليماً من الأقاليم الإسلامية ينطبق عليه الوصف الكامل لدار العدل إلا إذا كان يطبق الأحكام الإسلامية كلها ، فقد قال تعالى : [ ومن لم يحكم بما أنزل فأولئك هم الظالمون ] .

هذه كلمة حق ساقنا إليها البحث ، وإن كنا نرى من يحاول إقامة العدل ، ولسكن لا يمكن أن يكون كاملاً إلا بتنفيذ حكم الله ، وهو خير الحاكمين ، وهو أرحم الراحمين .

## ٩ - سقوط الحدود

٩٦ - تسقط الحدود إذا ارتكب ما يوجبها ، لأحد أسباب ثلاثة ، كل سبب منها له ماهية وحقيقة غير السبب الآخر ، فمنها ما يكون السبب متعلقاً باستيفاء شروط الحد ، ومنه ما يتعلق باستيفاء شروط الإثبات ، ومنها ما يكون بعد قيام الإثبات ، والاستيفاء .

وقبل أن نخوض في بيان هذه الأسباب نقول : إن ولي الأمر ليس له أن يسقط حداً قد تحقق وجوبه ، واستوفيت شرائطه ، وثبت لدى القضاء وقوع جريمته ، وإلا كان معطلاً لحدود الله تعالى ، ويكون ذلك ذريعة لتعطيل الأحكام الشرعية جملة وتفصيلاً ، وقد قلنا من قبل إن إقامة الحدود عبادة ، وكيف يسوغ لحاكم أن يعطل عبادة من العبادات ، ثم إن الحدود ثبتت لرعاية الفضيلة ، ودفع الفساد ، وتعطيل الحدود تمكين للفساد ، وتهوين للفضيلة ، وإشاعة للرذيلة ، وبذلك ينهار البناء الاجتماعي ، وتتفكك الوحدة الإسلامية ، والماضي والحاضر يشهدان بذلك ، فإنه من يوم أن تعطلت إقامة الحدود وقد شاع الفساد ، وعمت الرذيلة ، ولا منجاة إلا بالعودة لأحكام الحدود ، فإن هذه الأمة لا يصلح آخرها إلا بما صالح به أولها .

وقد تعلق بعض الناس بإعفاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه سارقين من قطع اليد بعد أن ثبتت الجريمة عليهم . وكان ذلك في عام مجاعة ، واتخذوا ذلك ذريعة لأن يقولوا إن ولي الأمر له أن يسقط بعض الأحكام المفروضة لمصلحة يرتضيها ، وغاية يبتغيها ، ويسوقون ذلك الكلام عندما يناقشهم مناقش في عموم بعض المحرمات كالربا وغيره مما حرمه ، واعتبر من تعامل به في حرب مع الله تعالى ورسوله ، كما قال سبحانه : [فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله] .

والحقيقة أن الإمام العظيم عمر بن الخطاب رضي الله عنه ما سقط حداً قام سببه

واستوفى شرائطه ، وانتفت موانع إقامته ، بل إنه لم يقيم لعدم انتفاء موانعه ، وعدم استيفاء شروطه ، فعمد رضى الله تعالى عنه ، علم أن هؤلاء العبيد الذين استرقوا كانوا فى جوع شديد ، وقد ثبت الجوع من قولهم ، ومن أنهم أكلوها ، ومن أن العام كان عام مجاعة ، ومن أن مالسكهم قد عرف بأنه يجمع غلماناه ، فكانت كل هذه الأحوال الثابتة مسوغة لعدم إقامة الحد ، لأنهم غير مختارين فى هذه السرقة . بل كانوا مكرهين ، ولا مسئولية مع الإكراه ، فكيف تقطع اليد مع ذلك ، والله تعالى أباح ، لمن كان فى مخصة أن يأكل المحرمات من الأطعمة ، فقال تعالى : [ فمن اضطر فى مخصة غير متجانف لاثم فإن الله غفور رحيم ] وهب الإكراه والمخصة غير ثابتين بصفة قاطعة ، فإن الشبهة قائمة ، وهى كافية لإسقاط الحد ، وعمد رضى الله عنه كاد يقيم الحد لولا أنه علم أن حاطب بن أبى بلتعة مالك الغلمان السارقين يجمعهم ، فقال عند مامنع إقامة الحد : « إني أعلم أن حاطب بن أبى بلتعة يجمع غلماناه » .

فأترك أمير المؤمنين الإمام عمر رضى الله عنه إقامة الحد عن غير بينه ، أو مجرد المصلحة كما يدعى الذين يريدون أن يكون أمر المسلمين فرطاً ، بل تركه لعدم استيفاء شروط الإقامة .

٩٧ - بعد ذلك نتكلم فى الأسباب التى تسوغ سقوط الحد بعد ارتكاب موجبته فنقول : إن بعضها يتعلق بشروط فى الجريمة وبعضها يتعلق بالإثبات ، وبعضها يتعلق بأمور أخرى جاءت بعد توافر شروط السبب والإثبات وانتكلم فى كل واحد منها .

والسبب الذى يتعلق بالشروط حتى يتحقق العقاب هذا من شأنه أنه إذا تخلف سقط العقاب لعدم تحقق موجبته ، فإذا كان مرتكب الجريمة غير مسئول بأن كان مجنوناً أو معتوهاً ، أو كان مكرهاً إكراهاً ملجئاً يجعله غير مرید لما يفعل ولا مختار له اختياراً صحيحاً ، فإنه لا يوجد عقاب وقد فصلنا القول فى ذلك عند



الكلام في تحمل تبعة الأفعال في الجزء الأول من هذا الكتاب ، وهو المتعلق بالجريمة . وإن هذا النوع من فقد التبعة يكاد يذهب بمعنى الجريمة ، فلا يمكن أن يوصف الفاعل بالإجرام ، لأن شرط الوصف بالإجرام الأهلية لتحمل التبعة وبلى هذا في عدم تأثير الجريمة وجود الشبهة المانعة من إقامة الحد ، فإن شرط إقامة الحد عند وجود سببه ألا يكون هناك شبهة دارته للحد ، فإن هذه الشبهة تسقطه ، وإن الشبهات مراتب كما أسلفنا ، فهناك شبهات قوية تمحو وصف الجريمة لمقام العذر أو الجهل الذي لا يمكن معه العلم ، وهناك شبهة تسقط الحد ، ولكن لا تمحو وصف الجريمة ، بل يستمر الشخص موصوفاً بالإجرام ، ويترتب على ذلك أنه يجب التعزير إذا سقط الحد ، وقد فصلنا القول في ذلك عند الكلام في الشبهات فارجع إليه .

والنوع الثاني : من الأسباب ما يتعلق بالإثبات ، كالرجوع في الإقرار ، فإن هذا يسقط الحد ، وهو شبهة في الإثبات لا في ذات الركن . وكهضي زمن بين وقوع الجريمة وأداء الشهادة ، وذلك قول الحنفية ، وقد بينا ذلك عند الكلام في التقادم في الإثبات .

والنوع الثالث من الأسباب ما يتعلق بإقامة الحد بعد توافر السبب وثبوت الشرط ، وقيام الإثبات الخالي من كل شبهة . وهذا يتناول ثلاثة أنواع :  
أولها - ترك التنفيذ مدة ، وقد تكلمنا في ذلك عند الكلام في التقادم ، وبيننا اختلاف الفقهاء فيه ،

والأمران الآخران : هما العفو ، وتمليك العين المسروقة بعد الحكم ، ووقوع الجريمة في أثناء الحرب ولتتكم في كل واحد منهما بكلمة .

## العفو وتمليك المسروق

٩٨ - لا يتأتى سقوط الحد بالعفو أو التمليك ومثله الإقرار بالملكية في الحدود التي لا تحتاج إلى خصومة لأنها خالصة حق الله تعالى ، أو بعبارة قريبة من مألوف تعبيرنا هي حق المجتمع ، فلا تتأتى فيها عفو من أحد إلا أن يكون ولي أمر المسلمين ، وقد قلنا : إن العفو منه تعطيل لأحكام الله سبحانه وتعالى ، لأنه القوام على حدود الله تعالى وليس من المصلحة في شيء تعطيلها ، أو المداينة فيها ، فإن المدهن في حدود الله تعالى هادم لبناء المجتمع الفاضل ، ويجب الأخذ على يد كل من يهدم البناء الاجتماعي الفاضل .

أما الحدود التي تحتاج لإقامتها إلى الخصومة ، وهما حد القذف ، وحد السرقة فهما موضع الكلام بالنسبة للعفو ، وبالنسبة للإقرار بالملكية ، أو تمليك المسروق بالفعل ، وذلك لأن الإقامة للحدود تحتاج إلى تحريك الدعوى من المقذوفين والمسروق منهم ، فهل من يملك رفع الدعوى يملك التنزل عن موجبها ومن يملك المطالبة بالمسروق يملك أن يملكه للشارق فيسقط الحد ، وذلك هو موضع الكلام ، وهو موضع اختلاف الفقهاء .

ولنبتدىء بالكلام في العفو ، وموضوعه كما قررنا السرقة والقذف ، وقد اتفق الفقهاء على جواز العفو قبل الترافع ، بل قد استحسّن الفقهاء الشفاعة لدى المجنى عليه قبل الترافع ليكون العفو منه عملاً بقوله تعالى : [ خذ العفو ، وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلین ] ولأن العفو قد يستتر الجريمة ، والعقاب يعلنها ، وإعلان العقاب إعلان لها ، وإعلان الجريمة ولو بإعلان العقاب قد يكون فيه تحريض عليها ولأن التسامح مع الجاني قد يؤدي إلى توبته وتأليف نفسه مع المجتمع ، بينما العقاب قد يزيده نفوراً ، ويدفعه

إلى التبعج وعدم التسخر ، وإن التمكن من العقاب الصارم رادع بذاته ،  
ولو كان بعده العفو .

ولكن يلاحظ أن العفو قبل الترافع لا يزيل الجريمة ، فهو قد يسقط حق  
المجنى عليه في الخصومة ، ولكنه لا يسقط حق الله تعالى وينفذ حق الله تعالى  
على الأمر في التعزير .

بيد أن التعزير لا يكون واجباً في كل الأحوال ، فقد يكون غير واجب  
إذا كانت الجريمة سقطت من المجرم ، ولم يتعود الإجرام فإن العفو قد يربط  
قلبه ، فيجعله أليفاً ، وقد ينفذه العقاب ، فيفقد الكرامة ، وتناله المهانة ،  
والكرامة حصن يجب ألا يهدم .

وقد يكون التعزير واجباً ، وذلك إذا كان مرتكب القذف أو السرقة  
من الذين اعتادوهما ، واشتهر عنهما ارتكاب ذلك المنكر ، فإن العفو حينئذ  
لا يزيده إلا استهانة بحقوق الناس وأعراضهم وأموالهم ، ويكون عقابه  
فكالا له ولغيره .

ومثل العفو قبل الترافع . العفو بعد الترافع ، وقبل لإثبات ، فالحكم واحد .  
وإنما موضع الخلاف في العفو بعد الحكم أو بعد الإثبات ، وقبل إقامة الحد .  
ولقد قرر الفقهاء أن العفو بعد الحكم في السرقة لا يسقط الحد ، لأن حق  
العبد إنما هو الخصومة دون غيرها ، وقد استوفى حقه برفع الدعوى والمطالبة ،  
فبقى حق الله تعالى ، وهو إقامة الحد ، وحق الله تعالى لا يقبل العفو من العبد ،  
وتعبير حـد السرقة بعد الخصومة كـد الزنى والشرب لا يقبل العفو قط ،  
لأنه لا أحد يعفو باسم الله تعالى ، وعلى ولي الأمر أن يقيم حدود الله تعالى من  
غير ولاء ، ولا تلكأ ، وإلا فسق عن أمر ربه واستحق العزل .

٩٩ — هذا بالنسبة للعفو في جريمة السرقة بعد الحكم بالحد أو سماع إثباته  
الموجب للحكم ، وقبل لإقامته .

أما العفو عن حد القذف بعد إثباته أو الحكم به ، فقد قال الشافعي وأحمد إن العفو يسقط الحد ، لأن حد القذف عند هذين الإمامين حق خاص للعبد أو حق العبد فيه غالب كالقصاص ، وقد نقلنا لك من قبل أن ابن قدامة يعده من العقوبات التي هي من حق العباد ، والقصاص يقبل العفو ، فكذلك القذف الذي اعتبر فيه حق العبد غالباً يقبل العفو ، وقد ورد النص في القصاص بقوله تعالى : [ فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف ، وأداء إليه بإحسان ] .

وأساس التشابه بين حد القذف والقصاص أن القذف اعتداء على العرض ، والاعتداء على العرض اعتداء على النفس ، والحد عقوبة ذلك الاعتداء ، كالقصاص عقوبة على الاعتداء على النفس بالقتل أو قطع الأطراف ، ويؤكد ذلك أن الحد لا يقام إلا بالدعوى كالقصاص على سواء .

وقال أبو حنيفة ومالك وطائفة كبيرة من الفقهاء إن العفو بعد الترافع والحكم - عن حد القذف لا يجوز لأنه حق الله تعالى خاص ، وحق العبد كان في الخصومة فقط ، فإذا ثبتت الجريمة ، وحكم بالحد أصبح الأمر لله تعالى والحق حقه وحده ، لحماية العامة من قالة السوء ، ولكيلا تشيع الفاحشة في الدين الذين آمنوا ، ولكي يطهر الناس ألسنتهم من روث القول وفساده . وقد وضع هذه المعاني السكاساني في البدائع فقال :

« إن الحدود وجبت لصالح العامة ، وهي دفع فساد يرجع إليهم ، ويقع حصول الصيانة لهم ، فحد الزنى وجب لصيانة الأبضاع عن التعرض وحد السرقة وقطع الطريق وجب لصيانة الأموال والأنفس ، وحد الشرب ، وجب لصيانة الأنفس والأموال والأبضاع في الحقيقة بصيانة العقول عن الزوال والاستتار بالسكر ، وكل جناية يرجع فسادها إلى العامة ، ومنفعة جزائها تعود إلى العامة . يكون الجزاء الواجب فيها حق لله تعالى عز شأنه على الخلوص تأكيداً للنفع والدفع ، كيلا يسقط بإسقاط العبد ، إلا أن الشرع شرط فيه الدعوى من



المقذوف ، وهو لا ينفي كونه حقاً لله عز شأنه على الخلوص كحد السرقة . ولا ينفي أنه خالص حق الله تعالى عز شأنه اشتراط الدعوى فيه ، ولأن المقذوف يطالب القاذف ظاهراً وغالباً دفعاً للعار عن نفسه ، فيحصل ما هذا المقصود من شرع الحد ، ولأن حقوق العباد تجب بطريق المماثلة ، إما صورة ومعنى ، وإما معنى لا صورة ، لأنها تجب بمقابلة المحل جبراً ، والجبر لا يحصل إلا بالمثل ، ولا مماثلة بين الحد والقذف لا صورة ولا معنى . فلا يكون حقه . وأما حقوق الله سبحانه وتعالى فلا تعتبر فيها المماثلة ، لأنها لا تجب جزاء للفعل ، كسائر الحدود (١) .

وهنا نجد الكاساني في البدائع يضع يده على أساس التفرقة بين العقوبة التي تكون حقاً لله تعالى ، والعقوبة التي تكون حقاً للعباد ، وهو المماثلة بين الفعل والعقاب ، فالعقوبات التي تكون حقاً لله تعالى لا تكون ثمرة مماثلة بين الحد ، وذات العقل ، والعقوبات التي تكون حقاً للعباد تكون المماثلة كاملة بين الفعل ، وبين العقاب ، أو على الأقل لا يمكن أن تكون العقوبة زائدة على ذات الفعل ، ثم يبين أنه لا مماثلة بين حد القذف والقذف ذاته ، إذ أنهما ليسا من جنس واحد ، ولا تتعقد المماثلة بين جنسين مختلفين .

وينتهي من هذا التفكير العميق إلى أن حد القذف حق الله تعالى ، وليس للعبد حق فيه إلا حق الخصومة ، وبذلك لا يكون قابلاً للعفو من العباد .

#### تمليك المسروق أو الإقرار به :

١٠٠ — هذه أقوال الفقهاء بالنسبة للعفو في القذف والسرقة ، ولا موضع

له في غيرهما كما قررنا .

أما الحكم بالنسبة للإقرار بملكية المسروق للسارق فقد اتفق الفقهاء على أنه

على أنه يسقط الحد ، وذلك لسببين :

أولها — أن الأساس في الخصومة هو ادعاء الملكية ، والخصومة شرط لإقامة الحد واستمرار صلاحيتها شرط لتنفيذ ، فإذا أقر بأن العين مملوكة للسارق يكون شرط الخصومة قد سقط ، وبذلك يبطل الحكم بالحد ، لأن الملكية شرط للخصومة ابتداء ، وشرط بقاءها انتهاء .

وثانيهما — أنه تناقض في مجلس القضاء ، إذ أنه في أول الأمر ادعى بملكية المسروق ، ثم أقر ثانياً بأنه غير مملوك له ، وذلك التناقض يجعل الحكم غير سليم ، أو على الأقل يحدث شبهة تدراً الحد ، والحدود تدراً بالشبهات .

وفوق ذلك فإن إقراره بالملكية يجعل ركن الجريمة ينهار ، وهو أخذ مال الغير خلسة بغير حق ، وإن هذا إن لم يبلغ الركن أوجد شبهة فيه .

ولكن هل يزول بذلك الإقرار وسقوط الحد وصف الجريمة ، فلا يقال إن الشخص سارق ، وبذلك لا يعاقب بأى عقوبة أخرى تعزيرية ؟ والجواب غير ذلك : أن ركن الجريمة يزول فلا يعتبر الشخص سارقاً ، ولا يعاقب بأى عقوبة لهذا السبب ، وقد يقال إنه تناقض ، وإن تناقضه أوجد شبهة هي التي أسقطت الحد ، ولم يزل ركن الجريمة ، ولكن قامت حوله شبهة ، فهذه الشبهة هي التي أسقطت الحد ، وبذلك لم يمح وصف الجريمة ، ولكن يقال أيضاً إن التناقض بين القولين يمكن التوفيق فيه ، وذلك بفرض أنه علم بملكية السارق للمسروق بعد التخاصم والحكم ، وقد كان ذلك خفياً عليه لسبب من أسباب تلقي الملك ، فكانت الخصومة سببها وضع اليد ، ثم تبين له أن يده غير محقة ، وبذلك التوفيق يكون ركن الجريمة قد زال وعلى فرض أنه لم يزل فهي شبهة قوية تسقط الحد وتمحو وصف الجريمة .

١٠١ — هذا هو حكم الإقرار بملكية السارق للمسروق ، واتفاق الفقهاء على أنه يسقط الحد ، أما تملك المسروق للسارق بعد الحكم ، فقد قال جمهور الفقهاء إنه لا يسقط الحد ، وقال بعضهم يسقط الحد ، فإذا وهب المسروق منه المال .

للسارق بعد الحكم أو بعد الإثبات ، فقد جرى ذلك الخلاف .

وحجة الجمهور - أن الجريمة قد وقعت وثبتت ، وشروط إقامة الحد قد استوفيت وانتفت كل الشبهات ، فلا مسوغ لعدم إقامة الحد ، وقد جاء الأثر مثبتاً أنه لا محل للعفو بسبب التملك ، ذلك أن رجلاً سرق رداء من المسجد فشكا المسروق منه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأمر بإقامة الحد ، وأخذت الشفقة صاحب الرداء ، فقال يا رسول الله ما هذا أريد ، ردائي له صدقة ، فقال الرسول الأمين ( فهلا كان قبل أن تأتيني ) وفوق إن التملك بعد الحكم هو من قبيل الشفقة بالسارق ، وقد يكون من الذين تعودوها ، فهو لا يرحم الناس ، وقد قال الرسول : « من لا يرحم لا يرحم » ولو أنه فتح باب الشفقة في الحدود لكان ذلك سبيلاً لتعطيلها .

هذه حجج الجمهور ، وحجة الذين قالوا : إن حد السرقة يسقط بالتملك تقوم على أمرين :

أولهما - أن المطالبة شرط إقامة الحد ابتداءً ، وتستمر إلى إقامته ، وبتملك السارق للمسروق لا تحقق المطالبة ، إذ أصبح المسروق منه غير مالك ، وحق المطالبة يجب أن يستمر إلى وقت إقامة الحد .

ثانيهما - أن ذلك لم يوجد حقاً وقت السرقة إلا أنه أوجد شبهة عند التنفيذ تمنع من إقامة الحد ، والحدود تدرأ بالشبهات ، كما هو مقرر وثابت .

وبين أنه إذا سقط الحد بسبب التملك ، فإنه لا يحمى وصف الجريمة ، ويكون لولي الأمر أن يفرض عقوبة تعزيرية رادعة زاجرة .

## وقوع الجريمة في أثناء الحرب

١٠٢ - لم يقيم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم حداً قط في غزوة من الغزوات ، أو لم يعرف أنه أقام في غزوة حداً وكذلك كان الصحابة من بعده ، وقد حدث في فتح القادسية ما كان يوجب إقامة الحد ، إذ شرب بعض الغزاة خمرًا ومع ذلك لم يقيم الحد ، واكتفى سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه بحبس الشارب ، وروى أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه نهى عن إقامة الحد في وقت الغزو .

ويصح لهذا أن نقول: إن ترك إقامة الحد في مدة الغزو سنة عملية بالترك ، والترك مع وجود موجب العمل يكون سنة متبعة ، ولا يعارضه إلا عمل من الرسول في موضوع الترك أو قول له عليه الصلاة والسلام .

ولقد ورد في الموضوع حديثان يبدو أنهما متعارضان بادی الرأي .

أولهما - ما رواه بسر بن أرطاة أنه قال : د أنه وجد رجلاً يسرق في الغزو فجلبده ولم يقطع يده ، وقال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القطع في الغزو .

وثانيهما - ما رواه عبادة بن الصامت أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال (جاهدوا الناس في الله القريب والبعيد ولا تبالوا في الله لومة لائم ، واقبموا حدود الله في الحضر والسفر) . .

والحديث الثاني أوثق رواية من الأول ، إذ الأول قال فيه الترمذي ضعيف ، ولكن رواه أبو داود بثقات إلى بسر بن أرطاة ، ورواه النسائي .

وفي الحقيقة إنه لا معارضة بين الحديثين ، لأن الأول موضوعه الغزو ، والثاني موضوعه السفر ، والغزو أخص من السفر إذ ليس كل سفر غزواً ، والخاص لا يعارضه العام ، بل إنه يخصه .

ولقد تكلموا في بسر بن أرطاة ، وذلك أنه ممن خاضوا مع بني أمية في حكمهم ،



ولذلك كان مبعضاً عند بعض المسلمين ، وقال فيه الشوكاني في كتاب ( نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ) لا يرتاب منصف في أن الرجل ليس بأهل للرواية وقد فعل في الإسلام أفاعيل لا تصدر عن في قلبه ذرة من إيمان كما تضمنت ذلك كتب التاريخ المعتمدة ،

والشوكاني فيه نزعة شيعية . (١)

ومهما تكن منزله بسر بن أرطاة في الرواية فإن الخبر الذي رواه يتفق مع عمل الصحابة ، ويتفق مع السنة التركية التي قوامها أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لم يقم حداً في غزاة .

ولذلك قرر الأكثرون من العلماء أنه لا يقام الحد في أثناء الحرب على محارب من جند المسلمين ، وذلك لاعتبارات أقرب إلى السياسة ، لأنه يخشى أن يفر مرتكب الحد إلى الأعداء ، فيكون الضرر بالتحاقه بالأعداء أشد من ضرر السكوت عن إقامة الحد .

وإن عدم إقامة الحد لا يقتضي محو وصف الجريمة ؛ لأنه كان بسبب خارج عن الإثبات ، وشروط التحقق والركن ، ولذلك قد يكون التعزير بالحبس أو الجلد ، أو أي عقوبة يراها ولي الأمر .

ولكن هل يقام عليه الحد إذ عاد من الغزو ، إن الظاهر أنه لا يقام عليه من بعد ذلك لأمرين .

أولهما : أنه قد قام مقامه التعزير ، فكان بدلاً عنه ، ولا يجمع بين البدلين في حين واحد ،

وثانيهما : أن ظاهر العبارات في هذا وسقوط الحد ، فلا يقام .

١٠٣ — وما يتصل بهذا المقام إقامة الحدود في مكة ، ذلك ، أن الله تعالى قال في حق مكة وإلبيت الحرام [ أو لم يروا أنا جعلنا حرماً آمناً ، ويتخطف

(١) نيل الأوطار ص ٧ ص ٣١٣ طبع مطبعة الشيخ منير الدمشقي .

الناس من حولهم] وقال الله تعالى [ومن دخله كان آمناً] وقال عليه السلام « لا يسفك فيها دم » .

فهل الحدود لا تقام أيضاً احتراماً لحرمة البيت المعظم ، لقد قال مالك والشافعي وأحمد ، وغيرهم إن الحدود تقام حيث كانت ، وقال كثيرون من الفقهاء إن الحدود لا تقام في البيت الحرام ، ومنهم الشيعة الزيدية ، لأن النص يوجب الأمن ، وإقامة الحد ، وخصوصاً الرجم ليس من الأمن .

وإذا كان لا يقام الحد عند هؤلاء ، فهل يسقط الحد قال بعض إلهام دوية يخرج من الحرم ، ولا يقام عليه الحد ، لأنه حيث الارتكاب وقعت الجريمة والارتكاب غير واجب .

والحق هو أن الحد يجب أن يقام في مكة إذا وقع فيها لأن الآثار قد وردت بذلك عن الصحابة ، فقد روى عن ابن عباس أنه قال : « من أحدث حدثاً في الحرم أقيم عليه الحد ، وإن المرتكب لجريمة الحد اعتدى اعتداءين . أحدهما - بارتكاب جريمة الحد ، والثانية بامتهان حرمة البيت المقدس ، فلا يصح أن يكون امتهان الحرم سبباً للإعفاء من العقوبة ، بل يجب أن يكون سبباً في تشديدها .

وفوق ذلك إن عدم إقامة الحد في البيت الحرام يؤدي إلى شيوع الفساد فيه ، إذ أن الناس يلجئون إليه ليعبثوا فساداً أو ينتهكوا الحرمات ، ويشبعوا شهواتهم ، وقد قرر هذا المعنى الصنعاني في كتابه سبل السلام ، فقال مفرقاً بين الملتجئ إلى الحرم والمرتكب ما يوجب الحد فيه : « وفرقوا بينه وبين الملتجئ . بأن الجاني فيه هانك لحرمة ، والملتجئ معظم لها ، ولأنه لو لم يقيم الحد على من جنى فيه من أهله لعظم الفساد في الحرم ، وأدى إلى أن من أراد الفساد قصد إلى الحرم ليسكنه ، وفعل فيه ما تتقاضاه شهرته ، (١)

(١) سبل السلام ج ٤ ص ٧٤ طبع صبيح .

ومن الفقهاء من قال إن الحدود غير الرحيم تقام ، والرحيم لا يقام ، والحق أن الحدود كلها تقام لافرق بين حد واحد ، ورعاية الحدود وخصوصاً في الحج ، الزم ، وأصون للأموال والأعراض والعقل ، واحفظ لقدسية المكان ، ومناسك البيت الحرام :

١٠٤ — هذه نظرات في سقطات الحدود بعد ثبوتها ، ونرى أن أسباب السقوط ضيقة ، ولا تكاد كلمة الفقهاء تتفق إلا في جزئية ضيقة منها ، وذلك لأنها حقوق الله ، وفيها إصلاح المجتمع ، وأداؤها عبادة .

ولكنها لشدتها لم يكن السقوط بعد الإثبات ، بل فتح باب الدرع بالشبهات على مصراعيه ، وإن تطبيق النصوص كان يضيق ، ولا تتسع ، ويخص ولا يعم ، بحيث تكون الصعوبة في الإثبات ، وتقرير الحد ، ولذلك لم يكن في تضيق السقوط بعد الإثبات وتقرير الحكم شدة على الناس ، بل كان فيه الرفق بالجماعة ، والله هو العليم الحكيم .

## ١٠ - تخفيف الحدود على الضعفاء

١٠٥ - إن الإسلام لا يرهق الناس من أمورهم عسراً ، ولذلك كانت إقامة الحدود في حدود الطاقة الإنسانية ، فإذا كان الحد ليس بالقتل ، ولكنه يؤدي إلى إتلاف النفس ، فإنه لا يقام بطريقة تؤدي إلى ذلك الإتلاف ، وإذا كانت الجريمة من شخص هين يهون العقاب بمقدار هوان من قام بها ، وذلك في جرائم الحدود ، ولذلك كانت عقوبة العبيد على النصف من عقوبة الأحرار .

وإننا نقسم الضعف إلى قسمين : ضعف بدني لا يتحمل الجسم الحد إذا لم يراع فيه التخفيف ، وضعف معنوي وهو بالرق ، ويمكن أن يقاس على الضعفاء معنى الخدام في حدود معينة من غير زيادة على النص أو إهمال لبعض الحد .  
والتخفيف ينقسم إلى ثلاثة أقسام :

أولها تخفيف في الآلة التي يقام بها الحد .  
وثانيها تخفيف ، بالتأجيل . وثالثها تخفيف بالنقص في إقامة الحد ، ولنبتدى " بالتخفيف بالتأجيل ، ثم التخفيف في الآلة ، ثم التخفيف بالنقص " .

### التخفيف بالتأجيل :

١٠٦ - يجب تأجيل إقامة الحد في حالين :  
إحدهما إذا كانت المستحقة لإقامته حاملاً ، والثانية إذا كان المستحق لإقامة الحد مريضاً مرضاً يرجى برؤه قريباً .

ولنتكلم في الحبل أولاً - لقد وردت الآثار بعدم رجيم الحامل حتى تضع حملها وترضعه ويستغنى عن لبنها ، إلا أن يتكفل أمين بإرضاعه ، فقد ورد عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أن امرأة من بني غامد قالت . . . ( يا رسول الله



طهرني) قال وما ذاك : قالت انها حبلى من زنى . قال أنت ؟ قالت نعم ، فقال لها عليه السلام : ارجعي ، حتى تضعي حملك ، فكفلها رجل حتى وضعت فأتي النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقال قد وضعت الغامدية ، فقال عليه السلام إذن لا نرجمها ونضيع ولدها صغيراً ليس له من ترضعه ، فقام رجل من الأنصار ، وقال إلى ارضاعه يا رسول الله . . فرجمها ) وقد روى هذا الحديث مسلم وأبو داود .

وروى أن امرأة زنت في أيام أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه ، فهم رضى الله عنه برجمها ، وهى حامل ، فقال له معاذ بن جبل إن كان لك سبيل عليها ، فليس لك سبيل على حملها ، فقال الإمام العادل عجز النساء أن يكون مثلك ، ولم يرحمها ، وروى مثل ذلك عن علي رضى الله عنه . .

هذه نصوص تدل على أن الرجم لا يقام إذا كانت حاملا ، لأن الأذى لا يقتصر عليها ، وهى الجانية ، بل يمتد إلى الجنين وهو ليس جانبا ، ولا تزر وازرة وزر أخرى ، ولأنه اتلاف لنفس بشرية بغير حق .

هذا إذا كان الحد رجما ، وكذلك الحكم إذا كان الحد جلدا ، أو كان قطعاً ليدها ، وذلك لأجل الاحتياط لحياة الجنين وصيانة له عن أن يتعرض للتلف ، وذلك لأنه لا يؤمن أن الضرب وهو شديد لأنه جلد — أن يسرى منه الأذى إلى تلف الولد ، وكذلك القطع ، فوق ما في الإزعاج بالضرب والقطع من إرهاق نفسى لها يؤدى إلى إفساد صحة الجنين ، والتأثير في أعصابه .

وإنه إذا كان الرجم قد منع لأنه يؤدى حتماً إلى تلف الجنين ، فالضرب وقطع اليد منعاً احتياطاً للجنين ، لسبب الأذى إليه ، فيؤذى فى جسمه . أو نفسه ، أو يتلف ويهلك .

وإذا تم الوضع وكان الحد رجما ، فإنها تترك حتى يفطم الولد ، أو يوجد من ترضعه .

وإن كان الحد جلداً أو قطعاً ، فإذا كانت قوية بعد الولادة ، نفذ الحد . وإن كانت غير قوية ، وفيها ضعف النفس . روى في معاملتها عن الفقهاء قولان :

أولها - أنها تعامل معاملة المريض الذي يرجى برؤه ، وروى أنها تعامل معاملة المريض الذي لا يرجى برؤه . والأول ينتظر حتى يشفى ، فينتظر حتى تقوى ، والثاني تعامل بأخف الآلات للضرب .

والقول الأول قول الشافعي وأصح الروايات عن أبي حنيفة ومالك ، والقول الثاني رواية عن أحمد وقول بعض الفقهاء .

وحجة الأول ما روى عن علي رضي الله عنه أنه قال : « إن أمة زنت ، فأمرني النبي أن أجلدتها ، فإذا هي حديثة عهد بنفاس ، فنخشيت أن أناجلتها ، فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقال أحسنت . »

وإن التأخير حتى يستوفي الحد كاملاً أولى من التعجيل واستيفائه ضعيفاً ناقصاً في المعنى .

وحجة الأول القياس على حال المريض الذي لا يرجى برؤه ، ولكن القياس غير صحيح .

التخفيف عن المريض والتخفيف في الآلة .

١٠٧ - إذا كان مرتكب الحد مريضاً مرضاً يرجى برؤه قريباً ، فقد تنازعته الأنظار ، فمن فقهاء الصحابة من نظر إلى حاله وقت ارتكابه موجب الحد ، ورأى أن يقام عليه الحد ، وقت ارتكابه ، وعلى ذلك يقام عليه الحد ، بآلة مناسبة ، فإن كان المريض خفيفاً ضرب بآلة متوسطة ، وإذا كان المريض قوياً ضرب بآلة لا تؤدي إلى تلفة وهو عشكول فيه مائة هرجون أو ثاثون ، على حسب الحال .

وهذا قول أبي حنيفة ابن راهويه ، وأبي نوري ، ورواية عن أحمد ، وحجة ذلك

الرأى من الأثر أن عمر بن الخطاب أقام الحد على قدامة بن مظعون في مرضه ، وفيه من الرأى أن الحدود تقام وقت ارتكابها ليسكون الردع ، والزجر ، والحد مهمما يخفف فيه ردع وزجر .

والنظر الثاني - أنه يؤخر حتى يصح ، وإنه في هذه الحال كالحامل يؤخر عنها الضرب حتى تضع الحمل وإن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فعل ذلك ، وفعل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أخرى بالاتباع من فعل عمر ، ولعل قدامة بن مظعوناً لم يكن مريضاً مرضاً يمنع إقامة الحد كاملاً ولذا لم يؤد إلى تلف ، والمرض المانع هو الذي تؤدي إقامة الحد فيه إلى التلف .

ولا شك أن هذا النظر الثاني أسلم ، وهو قول جماهير الفقهاء .

١٠٨ - وإذا كان مرتكب جريمة الحد مريضاً مرضاً لا يرجى برؤه أو يرجى ، ولكن بعد زمن طويل ، فإنه تخفف عند الآلة الضاربة لا محالة ، وقد ورد بذلك الأثر عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فقد روى أبو أمامة بسند بسند متصل عن سعد بن عبادة قال : كان بين أبياتنا ويحل ضعيف مخدج<sup>(١)</sup> فلم يبرح الحى ، إلا وهو على أمة من إمامتهم يخبث بها ، فذكر ذلك سعد بن عبادة للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وكان الرجل مسلماً ، فقال اضربوه حده ، فقالوا يا رسول الله إنه أضعف مما تحسب ، لو ضربناه مائة قتلناه فقال خذوا له عثكالا<sup>(٢)</sup> فيه مائة شراخ ، ثم اضربوا ضربة واحدة ففعلوا .

وإن هذا الكلام واضح في أن الرجل أو المرأة إذا لم يحتمل الحد ، ولا يرجى له برء قريب ، فإنه يقام الحد عليه مخففاً ذلك التخفيف .

وإن الإمام العادل لا بد أن يلجأ إلى ذلك ، لأنه إما أن يقيم حد الله بالسوط

(١) المخدج هو السقيم الناقص التكوين .

(٢) العثكال هو العذق ، والشعراخ الغصن الدقيق .

يضرب به كما يضرب الصحيح ، وبذلك يتلف الرجل ، وتذهب نفسه ، فيكون الوالى قد تجاوز الحد إلى القتل ، ولما أن يميل حمد الله تعالى فلا يقيمه ، وذلك يؤدى إلى تعطيل الحد ، ولذلك اختار الجمهور ذلك الطريق الذى أرشد إليه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم . ولا يقال إن ذلك تعطيل فعلا للحد ، لأن الحد عذاب ، كما قال تعالى [ وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ] ونقول فى الإجابة عن ذلك إن الضرب بالعشكال مرة واحدة أو الضرب بمائة شموخ هو عذاب بالنسبة لمن يكون فى مثل هذه الحال من المرض ، ويلاحظ أن يكون الضرب فيه إيلام ، ولا يكون مسا خفيفاً ؛ بل يكون ضرباً عنيفاً ، وإن كان بغير السوط (١) .

#### ١٠٩ - ويجب التنبيه فى هذا المقام إلى أمرين :

أحدهما - أن الوالى إذا أمر بضرب المريض الذى نهى عن ضربه حتى يبرأ ، أو ضربه بغير الآلة المخففة فتلف ، فإنه يضمن ديته ، لأنه قتله بغير حق ، وأساء استعمال الحد ، فحضر بآلة نهى عن الضرب بها أو ضرب بها فى غير وقت الضرب ، ومن تعدى ضمن ، وهو متعدد فى هذه الحال ، وذلك بخلاف ما إذا ضرب الصحيح بالآلة المتوسطة التى يضرب بها مثله ، فإنه لا ضمان ، لأنه لا تعدى بل استعمال حق ، ولا يجمع بين استعمال الحق والضمان .

الامر الثانى - أنه يجب أن يسرى حكم قطع اليد فى حال المرض الذى لا يرجى برؤه والمريض الذى يرجى برؤه وذلك إذا كان القطع يؤدى إلى إتلاف النفس ، وأن القياس فى ذلك سليم لوجهين :

أولهما - أن الفقهاء قرروا تأجيل القطع عن النفساء إذا خشى أن يؤدى القطع إلى إتلاف النفس .

( ١ ) هذا البحث أخذناه من نيل الأوطار ج ٧ ص ٢٨ ، والمغنى



ثانيهما — أن كل ما يؤدي إلى اتلاف النفس ممنوع في إقامة الحدود ، مادام الحد ليس قتلا .

ولكن إذا لم يقطع السارق الذي لا يرجى برؤه فهل يعفى من العقاب ؟  
الظاهر أنه يحبس حتى يتوب ، كالسارق الذي اعتاد السرقة ، وقطعت يمينه  
واليسرى من رجليه ، فإنه لا يقطع للمرة الثالثة ، ويحبس حتى يتوب .

## نقص الحد وتخفيف الآلة

١١٠ — أن الجريمة مهانة ، وإنها تسهل على الممين ، ولا تسهل على الشريف ،  
ولذلك كان المنطق المستقيم أنها تكبر من الكبير وتصغر من الصغير ، وإن كبرها  
من الكبير ، له أسباب واضحة . لأنها لا تقع منه إلا وقد أركست نفسه في الشر  
أركسا يوجب أن يشتد تطهيره بمقدار كبره ؛ وأنه إذا ارتكب اجتاز كل  
المحاجزات المانعة من مثله ، فكان شره أكبر من لا حجرات تمنعه ، وفوق ذلك  
فإن ارتكابه يجعل الجريمة تسرى إلى غيره ، فيقتدى به كل من يعتقد فيه الكبير ،  
وبذلك يشيع الشر ، وينمى الفساد ، وأنه لا يتفارت الناس في الملتام بالنسبة  
للرذائل ، أنها يتفاوتون بالفضائل ،

وليس في جريمة الضعفاء شيء من هذا الذي يفتن بجرائم الكبراء ،  
ولذلك كان العقل يوجب أن تكون الجريمة منهم أخف ، والعقوبة تبع للجريمة  
في غلظتها وضعفها ، ولذلك قرر الإسلام أن عقوبة العبيد على النصف من عقوبة  
الأحرار ، فقال تعالى : [ فإذا أحسن فإن أتين بفاحشة ، فعليه نصف ما على  
المحصنات من العذاب ]

وقرر الفقهاء أنه يجب أن يضرب العبد بسوط أخف من السوط الذي  
يضرب به الأحرار ، فقد جاء في المغنى ما نصه في حد الشرب : « ويجلد العبد

والآمة أربعين سوطاً بدون سوط الحد ، لأنه لما خفف عنه في عدده خفف عنه في صفته كالتعزير مع الحد .

وقال أيضاً في حد القذف بالنسبة للعبد : « إذ ثبت أنه أربعون ، فإنه يكون بدون السوط الذي يجلد به الحر ، لأنه لما خفف في قدره خفف في سوطه . »

وهكذا يتبين أن العبد يخفف عنه مرتين أولاً بتنصيف العقاب ، والثانية بأن تكون آلة الضرب أخف من الآلة التي يضرب بها الحر .

١١١ - هذه حقائق مقررة ثابتة في الحدود والتعزيرات ، فهل يمكن أن يكون ثمة قياس يعمم حكم التخفيف على الضعفاء من الأحرار ؟ ونقول في الجواب عن ذلك : إن التخفيف بالنسبة للعدد لا يجوز ، لأنه نقص في حدود الله تعالى والنقص في حدود الله تعالى لا يجوز ، وأما بالنسبة للآلة فإن القياس يجوز ، إذ أن الناس منهم الضعيف الذي نزلت مرتبته بين الناس كالذين يحترفون المهن التي يستحقها الناس كالحمالين وسائق الدواب ، وغيرهم ، هؤلاء لنقص مرتبتهم وعدم الرعاية الاجتماعية لهم يشعرون بالمهانة ، وكذلك الخدم في البيوت ، فإن هؤلاء يشعرون بمثل ما يشعر به العبيد من المهانة والذين يعملون في بيوتهم يعاملونهم كما كان يعامل العبيد في الماضي ، بل إن العبيد كانوا في كثير من الأحيان أكثر رعاية اجتماعية ، فكانوا يعاملونهم ليغلو ثمنهم ، ومن النساء من كن يتخذن سراي ، ويرفعن إلى مراتب الزوجات ، فإذا كان من هؤلاء من يرتكب ما يوجب الحد ألا يجب التخفيف عليهم ، فإذا زنى خادم بخادمة أيسكون الحد بنفس الآلة التي يجلد بها إذا زنى المخدوم بمخدومة مثله ؟ إنه يمتنع المعنى الفقهي الذي تشير إليه النصوص من حيث تخفيف العقاب بالنسبة للعبيد في العدد وفي الآلة ، فإنه يجب أن يكون التخفيف في الآلة بالنسبة هؤلاء الضعفاء الذين فقدوا الرعاية التهذيبية

والاجتماعية وعملهم يبعد عنهم معنى التكريم والاعتزاز اللذين يابيان عليهم الاستهانة بالجرائم ، إننا لا نستطيع أن نسير بالقياس إلى أقصى مداه ، فنجعل عقوبة الحد هؤلاء على النصف من عقوبة غيرهم ، حتى لا تصادم النص المقدر للعدد ، ولا يمكننا أن نعقد القياس بالنسبة لآلة الضرب .

ولهذا ننهي إلى أن مقتضى القواعد الفقهية المأخوذة من نصوص القرآن والسنة لا من أقوال الفقهاء أنه ينبغي تخفيف العقاب بالنسبة لفقراء الناس ، والذين يعملون في أعمال يستحقها الناس ، ولا يقبل عليها ذوو المكانات الرفيعة سيرا على قاعدة أن الجريمة تكبر بكبر الجرم ، وتهون بهوانه ، والعقوبة تتبع للجريمة لأنها جزاؤها ، والجزاء يكون بمقدار العمل ، وعلى وفقه ، وإن هذا هو العدل المطلق الذي أنار السبيل إليه كتاب الله تعالى وسنة رسوله الأمين صلى الله تعالى عليه وسلم .

وقد يقول قائل : إن العدالة توجب العكس بأن يكون التخفيف على الكبير ، والتشديد على الصغير ، ليكون له أردع ، ولأمثاله أزجر . ولأن الكبير يناله ألمين : ألم الضرب ، وألم النيل من مركزه الاجتماعي ، وإن مطلق عقاب له يردعه ويزجر أمثاله . وإن الفقهاء أنفسهم قرروا أنه عند تقدير التعزيز مراعاة ذوو الهيئات ، فإن اللطمة قد تكون عقاباً أليماً لذوى المروءات وشيئاً قد يستهان به لمن ليس لهم مراكز اجتماعية ، وقد يكون التوبيخ أجدى عند الكبار ، ولا يعادله اللطم عند غير ذوى الأخطار ، وقد روى أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « أقبلوا عثرات ذوى المروءات ، أو كما قال عليه السلام . »

هذا كلام ظاهره فيه الاستقامة ، وقد انحدر فيه كثيرون من قضاة هذا الزمان ، حتى وجدنا بعض المشتغلين بالقضاة من يستهينون بحقوق الضعفاء كراماً للكبراء ، يزعم أنهم فضلاء مع أن التفاضل لا يوضع له في الجرائم ،

إنما موضعه في التحلي بالفضائل ، ولكن الحق في غير ذلك كاف .

أولا - لأن ذلك غير منطق القرآن والسنة إذ أنهما خففا العقاب في الحدود على الضعفاء ، وشددا فيه على الأتوياء ، والمظاهر الماسدى للضعف هو الرق ، فكانت عقوبة الرقيق نصف عقوبة الحر ، والشريعة معقولة المعنى ، فكان المعنى أن الضعف يوجب التخفيف ، ولا يخفف على القوى ، ولما كانت في عصرنا مظاهر للضعف غير الرق كان لا بد من أن يلاحظ فيها التخفيف ، كما لوحظ في الرق ، وإن الضعف في عصرنا رق ، وإن لم يكن بملكية الرقبة ، ثانيا أن الحديث ، وهو إقالة عثرات ذوى المروءات ليس في العثرات التى تؤدى إلى ارتكاب الجرائم ، أما الجرائم ، فإنها ليست عثرات ، وإنما هى اعتداء على الأحاد ، أو اعتداء على المجتمع ، وفرق بين عثرة لا اعتداء فيها ، وجريمة فيها اعتداء ، كمن يقصر في تكايف كفه ، أو فى واجبه عليه تهاون فيه مرة من غير أن يتكرر .

وثالثا إن كلام بعض الفقهاء في التعزيرات من حيث أثرها ، لا من حيث مادتها ، وعندى أن ذلك قول بعض الفقهاء كالكاسانى ، وهو قيل في عصر كان ذلك يناسبه ، وإن لم يكن مشتقا من معنى الشرع ؛ وإن من يرتكب جريمة لا يلاحظ إحساسه ، ولكن يلاحظ عقابه ، والله سبحانه وتعالى هو العليم البصير .



القصة — اص



نتكلم في القصاص على قواعده :

## القاعدة الأولى مشروعيتها وغايتها

١ - القصاص معناه المساواة ، ويتلاقى معناه اللغوي مع معناه الشرعي ، فهو في اللغة معناه المساواة بإطلاق ، وفي الشريعة المساواة بين الجريمة والعقوبة ، ومن معاني القصاص اللغوية التبعية ، ومنه قص أثره بمعنى تتبعه ، ومنه قصص السابقين بمعنى أخبارهم ، وبينه وبين المعنى الشرعي تناسب ، لأن القصاص يتتبع فيه الجاني ، فلا يترك من غير عقاب رادع ، ولا يترك المجنى عليه من غير أن يشفى غيظه ، فهو تتبع للجاني بالعقاب ، وللمجنى عليه بالشفاء .  
والقصاص عقوبة مقدرة ثبت أصلها بالكتاب ، وثبت تفصيلها بالسنة .

أما الكتاب فقد وردت فيه نصوص كثيرة منها قوله تعالى : [ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ فِي الْقَتْلِ ، الْحَرْبِ بِالْحَرْبِ ، وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ ، وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى ، فَمَنْ عَفَى لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ ، فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ ، وَأَدَاءٌ عَلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ، ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ، فَمَنْ اعْتَدَى بِكُمْ فَتَحَدَّثْ بِهِ ذَلِكَ فَهُوَ عَذَابُ أَلِيمٍ ، وَالَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ] .

وبين سبحانه أن القصاص شريعة النبيين أجمعين ؛ وأنه مقرر في كل الشرائع السماوية ، فقد قال تعالى بعد قصة قتل قابيل لأخيه هابيل غيرة وحسداً : [ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ ، فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا ، وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ، وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ، ثُمَّ إِنْ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ ] . وقال تعالى في بيان شريعة التوراة : [ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ، وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ ، وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ ، وَالْأَذْنَ بِالْأَذْنِ ، وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ ، وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ، فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ، وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ، فَأُولَئِكَ هُمُ

الظالمون [ . وذكر من بعد ذلك حكم الإنجيل ، ثم أشار سبحانه ، إلى أخذ الإسلام بشريعة القصاص ، فقال سبحانه : [ وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيمناً عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله ، ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً ، ولو شاء الله لجمعكم أمة واحدة ، ولكن ليبلوكم فيما آتاكم ، فاستبقوا الخيرات إلى الله مرجعكم جميعاً فينبئكم بما كنتم فيه تختلفون ] .

وقد روى أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، إما أن يفتدى وإما أن يقتل ، وعنه عليه السلام أنه قال : « من أصيب بدم أو خيل<sup>(١)</sup> فهو بالخيار بين إحدى ثلاث : إما أن يقتص ، وإما أن يأخذ العقل ، وإما أن يعفو ، فإن أراد رابعة فخذوا على يديه ، وروى عن ابن عباس أنه قال : كان في بني إسرائيل القصاص ، ولم يكن فيهم الدية ، فقال الله تعالى لهذه الأمة : [ كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر الآية . . فمن عفى له من أخيه شيء فانباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ]

٢ - وإن القصاص . كما جاء في الأديان جميعاً فيه العدالة التي لا يمكن أن يتصور العقل أمثل منها ، وفيه مزايا كثيرة لا توجد في عقوبة الحبس أو نحوه ، من العقوبات الأخرى .

١ - فهو أولاً جزاء وفاق للجريمة ، فالجريمة اعتداء متعمد على النفس ، فتسكون العدالة أن يؤخذ بمثل فعله ، وليس من المعقول أن يفقد أب ولده ، ويرى قاتله يروح ويغدو بين الناس ، وقد حرم هو من رؤية ولده ، كما أنه ليس من المعقول أن يفقد رجل عين آخر ، ويرى مفقوء العين المعتدى عليه يسير بين الناس بعينين مبصرتين ، وإذا قيل إن فقاً العين عقوبة غليظة ، والقتل

(١) الخيل يسكون الباء الجراح وقطع الأعضاء .



قصاصاً مثلها ، فإننا نقول إن الجريمة أيضاً غليظة ، ولا يعاقب المجرم غليظ القلب بما لا يساوى جريمته ، وليس من المعقول أن نفكر في الرحمة بالجاني ، ولا نفكر في ألم المجنى عليه أو وليه ، فإن ذلك قلب لأوضاع المنطق العقلي السليم ، وما أحسن قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في هذا المقام : « من لا يرحم لا يرحم » ، والرحمة في غير موضعها ظلم مبين ، بل هي قسوة في ذاتها ، وتسمية ذلك رحمة من الخطأ الشائع .

٢ — والقصاص ثانياً يأتى في نفس الجاني عند ارتكاب الجريمة أن الجزاء الذى ينتظره هو مثل ما عمله ، وإن ذلك يلقى بالاضطراب في نفسه . إذ يحس بأنه لا فكاك من إنزال هذه العقوبة ، وإن الفرار يجعله مشرداً دائماً ولن يغيب عن أعين المتعقبين له من شرطة ، أو من أولياء الجاني ، وأن السيف ينتظر رقبته طال الزمان أو قصر وأن ذلك الإحساس إذا قوى قد يمنعه من ارتكاب الجريمة ، وإذا ارتكبها ، ونزل به العقاب ، فإنه يقبل مطمئناً إلى عدالته ، لأنه جزاء ما كسبت يده ، ولا يستطيع أن يقول إن ذلك ظلم ، إنه حكم الله تعالى ، وهو أعدل الحاكمين .

٣ — وإن القصاص ثالثاً يشفى غيظ المجنى عليه ، فلا يشفيه سجن مهما يكن مقداره ، بل يشفيه أن يتمكن من أن يصنع بالجاني مثل ما صنع به ، ولا يشفى ولى المقتول أن يسجن القاتل زمناً طال أو قصر ، ولكن يكفيه أن يتمكن من رقة القاتل ويعفو أو يقتص ، وهكذا ، وشفاء غيظ المجنى عليه أمر لا بد منه ، وقد أهملته القوانين الأوروبية التى تطبق الآن في مصر ، ففتح فيها باب القتل بالثارات ، ولا يمكن سده إلا بحكم الله تعالى ، إنه يقتل الآن القتل ، وتقام الدعوى العمومية عليه ، ثم تدخل في باب الترافع ، وباب التخفيف ، حتى إننا أحياناً نرى من عبارات المترافعين ما يكون فيه اتهام للمجنى عليه أكثر من اتهام الجاني ، وآذان القضاة مفتحة تستمع ، ولا مسوغ عندهم لوقف

سبل الشتم التي تنزل بالمقتول كأنما القضية لمحاكمته ، لا لمحاكمة الجاني ، وذلك باسم حرية الدفاع ، من جهة ، ولبيان الأسباب المخففة للعقاب من جهة ، وقد ارتكب أكبر جريمة في الوجود ، ومهما تكن الأسباب المخففة في زعمهم ، فلن تكون مبررة للقتل ، وما دامت لا تبرر القتل ، فإن إعدام الجاني أمر لا بدمنه في نظر الشريعة الإسلامية ، وفي حكم الله تعالى الذي جاءت به الأديان السماوية كلها .

والقصاص فوق هذا كله فيه حياة المجتمع حياة عالية سامية هادئة ، إذ يجتث الأشرار ، ولذا قال سبحانه وتعالى : [ ولستم في القصاص حياة ] وذكر الله تعالى : إن إحياء النفس المقتولة بالقصاص لها ، إحياء للجماعة كلها .  
 ٤ - ولنوضح هذا المعنى ، فقد تكلم العلماء في معنى آيتين من كتاب الله تعالى ، وكلامهم فيهما يبين الحكمة من شرعية القصاص ، تلك الآيتان هما قوله تعالى : [ ولستم في القصاص حياة يا أولى الألباب ] التي تلونها والثانية ما تلونها . أيضاً من قوله تعالى : [ من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض ، فسكانا قتل الناس جميعاً ، ومن أحياها ، فسكانا أحياء الناس جميعاً ] .

ونذكر الآية الأولى مشيرين إلى ما تضمنته من معان بلاغية فيها بيان حكمة شرعية القصاص ، فهي :

أولاً - جعلت فائدة القصاص لا تعود إلى ولي الدم وحده . ولكنها تعود إلى الجماعة كلها ، ولذلك صدر سبحانه وتعالى النص بقوله تعالى : « ولستم » . فالقصاص فائدته عائدة عليكم ، وليس انتقاماً تعود فائدته إلى المجنى عليه وحده ، بل إن فائدته تعم ولا تخص .

وثانياً - تسمية العقوبة قصاصاً ، لأن القصاص يتضمن المساواة بين الجريمة والعقوبة ، وهذه أبلغ العدالة ، إذ أن الجزاء إذا ساوى العمل ، كان

ذلك عين العدل ولبه ومعناه ، ولأن القصاص فيه تتبع لآثر الجريمة والمجرم ، وقطع لدابرها ، وقطع دابر الجريمة هو عين الإصلاح في الجماعة ، فلا صلاح في جماعة لا تعمل على محو الجريمة ، بل تعمل على التغاضي عنها ، ومن التغاضي عنها الرأفة بالمجرم ، والتناس المعاذير له ، كما نراه يحدث كل يوم في دور القضاء باسم الظروف المخففة ، حتى كان ما نوهنا عنه من قبل .

والآية ثانياً - تفرض أن حياة الجماعة في القصاص ، لأنه إذا لم يكن القصاص أهدرت الدماء ، وأصبح الأمر لدى الغلب والقوة ، ولا اطمئنان لمن يؤثرون العافية ، وتحكم في الجو الجماعي الشطار ، وأهل الفساد ، وصارت الأمور فوضى ، لا ضابط ، ولا رابط ، ولا عاصم ، وحياة الجماعة ليست في حياة أفراد متنافرين متناجرين ، يهدر القوى حق الضعيف ، وتحل فيها الثارات محل القانون الرادع للعصاة ، القاطع الحاسم للشر ، إنما حياة الجماعة في الترابط بالمودة الواصلة والرحمة العادلة ولا يكون ذلك إلا بالقصاص الذي يسوى بين الجريمة والعقوبة ، وتكون فيه العقوبة من جنس الجريمة ، ومماثلة لها تمام التماثل .

والآية رابعاً تشير إلى أن الحياة للجماعة بالقصاص تكون حياة فاضلة فيها اطمئنان على الأنفس والأموال والأعراض . ولذلك نكرت كلمة حياة ، والتنكير هنا للتفخيم والتعظيم ، أي حياة عظيمة تسودها الفضيلة والاطمئنان والاستقرار ، إذ يذهب منها أهل الدعارة والسطارة ، ولا يظهر في جوها إلا أهل الطهر والصلاح والاستقامة .

والآية خامساً تشير إلى أن معنى القصاص وغايته ، وسمو شرعيته تدركه العقول المستقيمة السليمة ، ولذلك جعل الله سبحانه وتعالى الخطاب لأولى الألباب ، فقال تعالى في خطابه : يا أولى الألباب ، أي يا أصحاب العقول المستقيمة المدركة التي تفهم مصلحة الجماعة الإسلامية ، وسلطان الحق فيها ، وهي

التي تفهم أن العدالة هي الرباط المقدس الذي يربط ما بين الجماعات وإذا لم تقم العدالة تقطعت الأواصر ، وانحلت الروابط .

٤ — وإن النداء بقوله تعالى : [ يا أولى الألباب ] فيه رد على فئتين من أهل الجاهلية في الماضي والحاضر .

الطائفة الأولى من أهل الجاهلية الأولى أنهم كانوا يسرون في النار لقتلهم على غير سنة القصاص ، فكانت القبيلة إذا قتل منها قتيلاً لا تسكتى بقتل قاتله ، بل تقتل كبيراً يناظره في الزعامة والرياسة ، وقد يقتل عدد كبير في نظير واحد ، فبين الله تعالى أن في شرعة القصاص ألا يقتل إلا القاتل حياة عالية سامية تتساوى فيها النفوس ، ولا تتفانى فيها الجماعات ، ولقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : [ إن من أعتى الناس في الجاهلية ثلاثة : رجل قتل غير قاتله ، ورجل قتل في الحرم ، ورجل أخذ بدحول الجاهلية ] (١) .

وجاء في أحكام القرآن للقرطبي عن الشعبي أن أهل الجاهلية كان فيهم بغى ، فكان الحى إذا كان فيه عز ومنعة ، فقتل منهم عبد قتله عبد قوم آخرين قالوا لا نقتل به إلا حراً ، وإذا قتلت منهم امرأة قالوا لا نقتل بها إلا رجلاً ، وإذا قتل لهم وضع قالوا لا نقتل به إلا شريفاً ، وإن هذا بلا ريب حكم الهوى ، وليس حكم العقل والعدل .

وإن أولى الألباب وهم أهل العقول التي خلصت من الشهوات واستقام إدراكها يعلمون بلا ريب أن انطلاق الهوى تحت تأثير العصبية الجاهلية من غير مراعاة العدالة في القصاص يذهب بقوة الأمة ، ويجعلها ثيراً من العصبية والقبائل المتناجرة ، والقصاص فيه الحياة الكاملة الهادئة المطمئنة التي تطيب فيها النفوس وتطمئن القلوب .

(١) الذحول جمع ذحل بفتح فسكون أحقاد الجاهلية وثاراتها ، وطرق الانتقام فيها .



الطائفة الثانية أهل الجاهلية في هذا الزمان الذين يتنادون بإلغاء عقوبة الإعدام خشية أن تكون التهمة غير صحيحة، ولأن حرمان الأمة من اثنين أشد من حرمانها من واحد، ولأن المجرم مريض يعالج بدل أن يقتل، وبذلك يرأفون بالجاني وينسون الدم الذي أريق ظلماً وعدواناً، فهم يرأفون بالمعتدى، ولا يرأفون بفريسته، كما أنه بموته أصبح لا حقوق له، فكان الخطاب بقوله تعالى [يا أولى الألباب] دعوة لأن يفكروا في مصلحة الجماعة بدل أن يفكروا في الرأفة بالمعتدين ذوى الإجرام من الآحاد، لأن الدولة إذا لم تقم بالقصاص قامت الثارات، وكان الانتقام الجاهلي بدل القصاص الشرعى، وحل الظلم محل العدل، وإن الذين يفكرون في الجاني، ولا يفكرون في ولى المجنى عليه ولا في الجماعة التى يعيشون فيها - أنظارهم قاصرة كلية تخص ولا تعم.

وإنه قريب من أولئك الذين يفتحون باب التخفيف على مصاريعه، ويصغون بأذانهم للظروف المخففة ونحوها ويطيّلون في أزمان التقاضى وأولياء الدم، تتلظى نفوسهم، وتتقرح قلوبهم، وربما لا يلهمون الصبر فيندفعون كماهل الجاهلية إلى الأخذ بالنار.

وقد لاحظ ذلك المؤتمر الذى عقده المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجناية لمكافحة الجريمة فجاء فى توصياته .

أن تكفل الإجراءات القضائية سرعة البت فى جرائم القتل، وأن تكون عقوبة القتل للنار رادعة بالقدر الكافى لتهدة نائرة ذوى المجنى عليه وردهم عن محاولة القصاص بأنفسهم، وإرضاء الشعور العام.

وقد تناقش بعض هذه التوصيات فى موضعها من بحثنا، وكنا نتمنى أن تكون هذه التوصية شاملة لكل أنواع القتل، وليست خاصة بجريمة القتل للنار، فإن الردع الكافى ضرورى لكل مجرم قاتل، ولا ردع إلا بالقصاص الذى فيه الحياة الفاضلة للأمة.

هـ - ننتقل إلى الآية الثانية التي نحاول استخراج حكمة القصص منها ، وهي قوله تعالى : [ من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض ، فكأنما قتل الناس جميعاً ، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً ، ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ، ثم إن كثيراً منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون ] .

وإننا نقف عند عبارات من هذه الآيات الكريمة نستلهم منها حكمة القصص وغايتها ونتيجته ، هذه العبارات هي قوله تعالى : [ من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل ، ، وقوله تعالى : « بغير نفس أو فساد في الأرض ، ، وقوله تعالى : « كأنما قتل الناس جميعاً ، ، وقوله تعالى : « ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً ، وقوله تعالى : [ ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ] .

أما العبارة الأولى وهي قوله تعالى تعالت كلماته : « من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل . . . . » فالإشارة إلى قصة سابقة وقعت حوادثها بين ابني آدم إذ قربا أحدهما قرباناً فتقبل من أحدهما ، ولم يتقبل من الآخر . قال : « لاقتلنك ، قال : إنما يتقبل الله من المتقين ، . . . وانتهت بأن قتل الأخ أخاه حسداً وحقداً ، وعارده الزم على ما اقترف ، وحاول أن يوارى جثة أخيه فلم يهتد ، حتى رأى غراب يوارى جثة صاحبه .

وإن الربط بين فرضية القصص وهذه الواقعة التي حدثت من أحد ابني آدم غييه إشارة إلى الداء وعلاج الداء ، أما الداء فهو الحقد والحسد ، وفقد العواطف الإنسانية الكريمة عند الارتكاب ، وتقطيع كل رابطة تربطه بغيره سادراً في غييه بسبب حسده ، وإنه بذلك قد قطع كل علاقته بالإنسان وصار شاذاً متمرداً على المعاني التي تربطه بغيره ، ولا شك أن من كان كذلك ، فإنه يكون عنصر تدمير في وحدة الإنسانية ، ولذلك كان الدواء من جنس الداء ، بإبعاده عن الإنسانية ، لقد أبعد نفسه عنها ، أو أبعداها عن نفسه ، فأصبح تقريبه

منها ضد نزوعه وحسه ، وإنه إذ يقرب يقطع ، أو يتمكن من القطع ، وأنه لا بد من البتر .

والعبارة الثانية قوله تعالى : [ أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض ] التعبير بنفس فيه إشارة إلى أن الاعتداء على النفس ذاته هو الجريمة من غير نظر إلى كونها نفس حر ، أو كونها نفس عبد ، وكونها نفس أبيض أو نفس أسود ، وكونه نفس رجل أو نفس أنثى ، وكونها نفس رجل سوى ، أو غلام صغير ، فالجريمة الشاذة هي في الاعتداء على النفس وجدها من غير نظر إلى لونها أو جنسها أو نوعها أو مكانها في المجتمع ، فإنها في كل الصور أبلغ اعتداء يقع من الإنسان على أخيه الإنسان .

والقتل الذي يعد أكبر جريمة في الدنيا هو الذي لا يكون قصاصاً من قاتل ، ولا دفعاً لفساد في الأرض ، وكلاهما لا يتولاه إلا ولي الأمر الذي يحكم بين الناس ، والقتل لدفع الفساد أنواعه كثيرة منها قتل الزاني المتعود لهتك الأعراض وهو متزوج ، ومنها الزندقة وإفساد عقائد الناس ، ومنها من كثر شره حتى أصبح من الواجب بتره ، ولا سبيل إلى دفع فسادة إلا بالقتل . وغير هذه الصور من مثل قطاع الطريق الذين يشتد شرهم ويقوى أمرهم ، ويقتلون ، فيقتل منهم من يقتل ومن لم يقتل فقد عاون من قتل ، وكان لثم التحريض والمعاونة لا يقل عن لثم القتل ، وإنه لا يدخل في القتل اعتداء القتل دفاعاً عن النفس ، لأن القاتل الذي يعتدى على غيره ، ويريد قتله مفسد ، معتد ، لو لم يقتل لقتل ، فقتله افتداء للنفس ، ودفع للفساد .

وقوله تعالى : [ فكأنما قتل الناس جميعاً ] التشبيه في هذه الحال يبين عظم الجريمة التي يرتكبها القاتل المتعمد ؛ ذلك لأنه إذا اعتدى على غيره بالقتل ، فقد اعتدى على حق الحياة المقدس ، وهو حق ثابت لكل الناس بقدر واحد ، فمن اعتدى عليه فكأنما اعتدى على الناس ، ولأنه انتهك حرمة الإنسان ،

ومن انتهك حرمة إنسان ، فقد تجرأ على معنى الإنسانية الثابت للناس أجمعين ،  
ولأنه عاد بالوزر الذي يعود به من ارتكب جماعة ، ولو كانوا الناس أجمعين ،  
وإنه فوق ذلك لا يقدم على ارتكاب جريمة القتل إلا شخص قطع الرابطة  
الإنسانية التي تربطه بالناس أجمعين ، فكلهم يصير عرضة لأن يعتدى عليه ،  
فهو من حيث نفسه ، وشدوذ طبعه يكون على استعداد لأن يعتدى على الناس  
أجمعين ، فيكون كمن يعتدى عليهم جميعاً ، لأن النفس المعتدية وهي السبب  
الدافع قائمة فيه (١) .

وأما قوله تعالى : [ ومن أحياءها فكأنما أحياء الناس جميعاً ] يعني هذا النص  
أن من اقتصد من الجاني فقد أحياءها ، لأن حياة المحنى عليه بالقصاص له ، إذ أن  
دمه يكون مهدراً إذا لم يقتصد من الجاني ، وزوال إهداره يكون بالقصاص ،  
فيكون القصاص في معنى الإحياء ، وهذا معنى أن القصاص إحياء للمحنى عليه ،  
لأنه صيانة لدمه من أن يذهب هدرأ ، وأن بضيع ، فإذا كانت الحياة الحقيقية  
لا يمكن أن ترد ، لأن من مضى لا يعود ، فإن حياته المعنوية يمكن أن ترد .

١ — قد خاص العلماء في معنى هذا التشبيه ، وذكروا أوجهاً كثيرة لها منها :

- (١) أن من قتل نفساً عليه إثم كإثم من قتل الناس جميعاً
- (ب) ومنها أن الغرض من التشبيه بيان كبر الذنب بهذا التصوير الذي يجعل من  
قتل نفساً واحدة في صورة من قتل أنفس الناس جميعاً
- (ج) إن فيه إشارة إلى ما يجب على الناس من معونة أولياء الدم حتى يمكنوا من  
القاتل فيكونوا معهم كأن الاعتداء عليهم جميعاً
- (د) وروى عن ابن عباس أنه قال من قتل نبياً أو إمام عدل فكأنما قتل الناس  
جميعاً ، لأنه اعتدى على من يعمل لهم
- (هـ) وعن ابن عباس أيضاً أنه قال من قتل نفساً واحدة وانتهك حرمتها فهو  
مثل من قتل الناس جميعاً ، وعن مجاهد أن عذاب من قتل نفساً واحدة هو كعذاب  
من قتل الناس جميعاً . أولى وما ذكرناه هو معنى التشبيه ، وهو موافق لبعضها



باحترام دمه وعدم ضياعه ، وقد ذكر هذا المعنى أبو بكر الرازي الشهير  
بالقصاص فقال : « يحتمل أنه يراد بإحيائها معونة الولي على قتل القاتل ،  
واستيفاء القصاص منه حياة ، كما قال تعالى : « ولكم في القصاص حياة » .

وذكر وجوها كثيرة ، وهذا الوجه أمثلها وأقربها مناسبة ، وبقي بيان  
التشبيه المنعقد بين إحياء نفس المقتول بالقصاص له ، وبين إحياء الناس  
أجمعين ، وإذ ذلك واضح إذا علمنا أن القصاص فيه ردع عام ، وترويع للشذاذ  
في المجتمعات الذين يفسدون ، فالقصاص بلا ريب يمد النفوس بالاطمئنان ،  
إذ ينزوي الشذاذ والمجرمون ، ويحتفون ولا يرهبون الشرع والنظام ، وفي ذلك  
إمداد للمجتمع بحياة مطمئة هادئة سعيدة ، لا إزعاج فيها ولا حذف ، إذ يرهب  
المفسدون ، ويأمن المصلحون ، فيأمن البر ويخاف الفاجر ، وهذا ما أشرنا إليه  
في قوله تعالى : [ ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب ] فالإحياء الذي يقارن  
القصاص هو الحياة الهادئة الكاملة التي أشير إليها في الآية السابقة .

٦ - وإن هذه الآية الكريمة أشارت إلى الغاية المحققة من القصاص ،  
وهي صيانة النفوس البشرية عامه ، ولذلك كتب الله على بني إسرائيل ، ومن جاء  
عندهم من النبيين شريعة القصاص ، وذكر سبحانه وتعالى أن القصاص  
شريعة النبيين أجمعين في ختام الآية ، فقال تعالى : [ ولقد جاءهم رسولنا  
بالبينات ] .

والمعنى أن الله تعالى بعث الرسل لبني إسرائيل بالبينات الموضحة في العدل  
والقصاص ، وسائر الأحكام السماوية العادلة ، ولكنهم حرفوا الكلم عن  
مواضعه ، ولم ينفذوا شريعة العدل وشريعة الحق ، بل كان السحت ، وكانت الرشوة ،  
وبها تغيرت الأحكام وصار للأقوياء حكم وللضعفاء حكم ، فالشريعة الحق تنفذ على  
الضعفاء ، ويعنى منها الأقوياء ، وذلك حكم الجاهلية وطغيان الباطل على الحق ولذلك  
قال سبحانه وتعالى بعد ذلك [ ثم إن كثير منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون ] أي أنهم

أسرفوا على أنفسهم وفسدوا جماعتهم لما أهملوا حكم القصاص في بعض نواحيه ، إذ تراخوا فيه ، وهلاك الجماعات إنما يكون إذا أفلت من حكم القانون الرادع الأقوياء ، ولم يخضع له إلا الضعفاء .

وإننا في هذا العصر نرى حكم القصاص يتراخى للقوى ، ويشهد على الضعيف ، لأن القوى يستطيع أن يستأجر المحامي المدبر ، فبقوة بيانه ، وحسن تنسيق أدلته ، وقدرته على اللحن بحجته ، يستطيع أن يبدى ظروفًا مخففة للجاني القوى ، والضعيف محروم من ذلك ، لأنه لا يستطيع أن يستأجر من يبدى ظروفه المخففة . وقد يقال إنه يندب له من يترافع عنه في الجنايات وقضايا القتل من أولاهما — ونقول إنه لا يختار هو بل يختار له ، ولا تكون مع الأسف عناية من المحامي المندوب كالمحامي المأجور ، وبذلك يكون الفقير الضعيف هدفًا للتنفيذ ، والقوى الغني يفتح له باب الإفلات ، ولو أنه نفذت أحكام الشريعة ما كان ذلك التفاوت لأن الشريعة تعتبر القتل المقصود موجبًا للقصاص ما دام بآلة من شأنها أن تقتل من غير التفات إلى البواعث ، والغايات والظروف المخففة أو المشددة ، وبذلك يكون الناس جميعًا على سواء ، لا فرق بين قوى وضعيف ، وغنى وفقير ، إذ لا عذر لقاتل ، والاعتذار له يمنع التساوي في المقاضاة .

هذا ما تنبأ عنه الآية الكريمة من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض . . . . . وهو بعض من معان كثيرة تشير إليها (١) .

(١) قد استنبط أبو بكر الرازي الشهير بالجصاص من هذه الآية عشرة أحكام هي :

- ١ — دلالتها على ورود الأحكام معللة بمعان تبني عليها الأحكام ، وهذا يدل على صحة القياس .
- ٢ — إباحة قتل النفس بالنفس ، ولكن يلاحظ ألا يكون في ذلك مخالفة للنظم والأحكام .
- ٣ — استحقاق القاتل لنفسه للقتل —

ولقد أوجبت القصاص آيات كثيرة واردة ، أوجبها في القتل قوله تعالى :  
 يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر ، والعبد بالعبد ،  
 والأنثى بالأنثى ، فمن عفي له من أخيه شيء ، فانباع بالمعروف وأداء إليه  
 بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم ،

وقد نزلت الآية الكريمة تصحيحاً لوضع كان في الجاهلية ، قد أشرنا إليه من قبل ، وهو أن كل قبيلة كانت تقدر مقتولها بقدر يكون مكافئاً لمنزلته فيها ، فإذا قتل عبد زعيماً من زعماء القبائل لا يقتل العبد وحده ، بل يقتل حُرٌّ في منزله الزعيم المقتول ، أو عدد يساوي الزعيم المقتول في مجموعهم وعددهم ، وإن كان كل واحد منهم لا يساويه في شخصه ، وقد كان ذلك النظام الجاهلي ، يؤدي إلى النزاع والحروب بين القبائل ، فلا ترضى قبيلة القاتل أن تقدم ما يطالب منها ، وتعدده ذلالها ، وتندفع إلى المقاومة والأخرى تأخذها العزة بالإثم ، وتندفع إلى شن الحرب ، وبذلك كانت الحرب بين داحس والغبراء وغيرهما من قبائل ، فناء الإسلام ، وحارب تلك العادة الانتقامية الجاهلية ، وأوجب أن تكون النفس بالنفس .

٤ — أنه من قتل مسلم ظلماً فهو مستحق للقتل ، لأن قوله تعالى : « من قتل نفساً بغير نفس ، كما دل على وجوب قتل النفس بالنفس فهو يدل على وجوب قتله إذا قصد قتل غيره ، إذ هو مقنول بنفس أراد ائلافها ، وإن ذلك هو الدفاع الشرعى . ٥ — الفساد فى الأرض يستحق به القتل . ٦ — احتمال قوله تعالى : « فكأنما قتل الناس جميعاً » أن عليه مائتم كل قتل بعده لأنه من القتل وسيلة لغيره . ٧ — أن على الناس كلهم معرفة ولى المقتول حتى يقتص من القاتل ، ٨ — دلالتها على وجوب قتل الجماعة بالواحد ، ٩ — دلالتها على وجوب معارضة الولى على قتل القاتل لإحياء لنفوس الناس جميعاً ، ١٠ — دلالتها على قتل من قصد قتل غيره ظلماً ولا شك أن المعانى مكررة .

وبذلك يكون معنى النص الكريم ومؤداه رفع تلك العادة الجاهلية فالقاتل يقتل ولا يتجاوز القتل غيره ، ويوصى إلى ذلك قوله تعالى أيضاً : « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً » ، فلا يقتل بالعبد حر ، غير قاتله ، ولا يقتل بالأنثى أنثى غير قاتلة ، ، ونبين ذلك بيانا شافيا عند الكلام في القاعدة الثانية ، وهي المساواة في الأنفس ، وسنوضح الأساس الذي قامت عليه تلك المساواة ، والنصوص الواردة في الموضوع .

٨ - هذا هو القصاص في القتل ودليله ، أما القصاص في الأطراف فنقوله تعالى فيما ذكر عن التوراة مقرر له على أنه شريعة السماء ، فقد قال تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ، والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسِّن بالسِّن ، والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ، ومن لم يحكم بما أنزل الله ، فأولئك هم الظالمون . . . . »

وإن هذا النص يثبت أن ذلك كان مكتوباً على اليهود ، وقد يقول قائل إن ذلك شرع من قبلنا ، فكيف يكون شرعاً لنا ، ونقول إن النص الكريم فيه ما يدل على أنه شريعة عامة ليست طريقة خاصة باليهود . فإنه قد اقترن بقوله تعالى في آخر الآية : « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون » .

فإن هذا الختام للآية يبنى على أنه أنزله الله تعالى : « ومن لم يحكم به فإنه ظالم غير منفذ لأحكام الله تعالى . وإن هذه قرينة تثبت خلود هذا الحكم ، وأنه ليس خاصاً باليهود دون غيرهم ، بل إنه يعم الناس أجمعين . . . وإن الله تعالى بعد أن ين حكم الإنجيل وأنه مصدق لما جاء في التوراة من أحكام القصاص ، وليس بمخالف لها . قال سبحانه بعد ذلك : « وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيمناً عليه ، فاحكم بينهم بما أنزل الله ، ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ، ولو شاء الله لاجمعكم أمة واحدة ، ولكن لئيلوكم فيما آناكم فاستبقوا الخيرات ، إلى مرجعكم



جميعاً فينبئكم بما كنتم فيه تختلفون وإن أحكم بينهم بما أنزل الله ، ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل إليك ، فإن تولوا فاعلم أنما يريد الله أن يصيبهم ببعض ذنوبهم ، وإن كثيراً من الناس لغاسقون أفهامهم الجاهلية يبيعون ومن أحسن من الله حكماً لقوم يوقنون .

فهذه الآيات المتوالية تدل على أن حكم القصاص في الأطراف عام لا يختص بساهل التوراة والإنجيل ، بل يشمل أهل القرآن المصدق والمؤمن على ما قبله من كتب سماوية ، وهو مؤكد للباقي من شرائعها .

وفوق ذلك فإن الحديث النبوي المبين للقرآن الكريم وقصصه وأحكامه ينفذ بين أن القصاص في الأطراف ثابت كالقصاص في القتل فقد روى أنس بن مالك أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية ، فعرضوا عليها الأرش فأبوا إلا القصاص ، فجاء أخوها أنس بن النضر فقال يا رسول الله تكسر ثنية الربيع ، والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتهما ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ( كتاب الله القصاص ) . قال فعفا القوم . فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ( إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره ) .

ولقد أجمع فقهاء المسلمين من عهد الصحابة إلى عهد الأئمة المجتهدين على أن القصاص مكتوب فيما دون النفس إذا أمكن ، ولأن ما دون النفس يجب المحافظة عليه كالنفس ، والقصاص فيه المحافظة عليه ، ومنع للاعتداء ، ولأن المحافظة على الأطراف من الأمور الضرورية للمحافظة على النفس ، فالاعتداء عليه كالاعتداء عليها في وجوب المنع ، وكانت شرعية القصاص لوجوب المنع توجب في الأطراف ، كما وجب في أصل النفس .

وبهذا يبين أن القصاص في الأطراف ثابت بنص القرآن الكريم ، وبالحديث النبوي ، وبالإجماع ، وبالقياس الشرعي .

وقد يقال إن النص القرآني قد ورد في الأطراف بالنسبة للعين والأنف

بالأنف والأذن بالأذن، والجروح ولم يرد بالنسبة لليد ولا بالنسبة للرجل ،  
فهل يشملهما النص ، ولماذا لم ينص عليهما .

والجواب عن ذلك أن النص يشملهما ، لأنها تدخلان وغيرهما في قوله  
في قوله تعالى « والجروح قصاص » ، فلا شك أن قطع اليد يكون بجرح يمكن  
القصاص فيه ، وقطع الرجل كذلك ، وقطع أصابع اليد ، أو بعضها ،  
أو أصابع الرجل أو بعضها ، فإن هذا كله يجب القصاص فيه ويشمله قوله تعالى :  
« والجروح قصاص » ، لأنها جروح يجرى فيها القصاص .

ولقد كانت في غير حاجة إلى النص بعد النص على العين والأنف والأذن ،  
والسن ، فإن اليد والرجل لا تقل قوة الاعتداء فيهما عن قوة الاعتداء في السن  
والأذن ، ولأن الاعتداء في السن قد يكون بغير جرح واضح ، فلا تشمله  
كلمة والجروح القصاص ، ولأنه إذا كان يجرى القصاص في السن والأذن  
الظاهرة ، فأولى أن يجرى القصاص في اليد والرجل ، لأن الحاجة إليهما أشد ،  
فكان من بلاغة الإيجاز القرآني أن ينص على ما لا يمكن أن يدخل في عموم  
غيره ، ولا يدخل فيه بدلالة الأولى في غيره ، ويترك النص على ما لا يمكن  
إثباته بدلالة الأولى ، ولا يمكن أن يدخل في عموم نص شامل .

وقوله تعالى : « وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به » ، ولئن صبرتم لحو  
خير للصابرين ، يدل على عموم القصاص في الأطراف .

ولقد انعقد إجماع الفقهاء على أن ما يجرى على السن والأنف والأذن والعين  
يجرى في اليد ، وأن المعنى الذي يوجب القصاص فيها يوجب في اليد والرجل ،  
بل أشد ، ولذا ثبت بدلالة الأولى .

٩ - هذا حكم الأطراف في القصاص ، وقد ثار القانونيون في هذا الزمان  
على ذلك الحكم ، فقال كيف يحكم بفقأ عين إنسان ، وكيف تقطع يده ، وكيف  
يجدع أنفه إلى آخر ما يقولون متعجبين من حكم شرعي ، وإن هذه الثورة تنبع

من الرأفة بالجاني دون الالتفات إلى المجنى عليه ، لقد استغربوا أن يحكم وفقاً عين من مجرم فقام عيناً عامداً متعمداً ، ولم يفكروا فيمن هو موقوف العين ، ونتكلم في أسباب اعتراضهم ، ولتناقشها ، وأسباب اعتراضهم هي :

( ١ ) أن في ذلك تكثيراً من المشوهين ، وفيه تعويق عن العمل ، ونقص من القدرة البشرية في المجتمع .

( ٢ ) أن هذا ليس عقاباً ، ولكنه انتقام ، والقوانين ما جاءت للانتقام ، ولكن جاءت للإصلاح ، وتهذيب المجتمع ، والطب للجرمين .

( ٣ ) أنه يندر أن تكون المساواة تامة في قطع الأطراف ، فإنه لا يمكن أن تكون العين جميعها متساوية في الإبصار ، ولا الأيدي متساوية في قوة البطش ، فتحقيق المساواة فيها أمر غير ممكن ، والقصاص كما تقرر يوجب المساواة بين الجريمة والعقوبة .

هذه أسباب الاعتراض على حكم الأديان السماوية الثلاثة التي قررت هذه العقوبة ، ونقول في الإجابة عن هذه الاعتراضات .

وبالنسبة للاعتراض الأول نقول : إن القصاص لا يسكن المشوهين ، بل إنه يقللهم ، لأنه إذا علم كل من يعتمد وفقاً عين أنه لا محالة ستفقاً عينه تردد عند الجريمة ، وفي الغالب يمتنع ، وبذلك تسلم عينه وعين صاحبه وإذا ساد القصاص قات الجريمة التي توجبها ، وتكون نسبة القلة في الجريمة أكبر من من نسبة الأطراف التي تقطع قصاصاً ، وبذلك تكون السلامة ويقل التشويه ، ويعيش الناس في أمن على أنفسهم .

وأما جواب الاعتراض الثاني ، فإننا نقول فيه : إنه لا انتقام ، ولكن قصاص ، وفرق ما بين الانتقام والقصاص أن الانتقام لا يكون من الحاكم ، بل يكون من المجنى عليه ، والقصاص لا يكون إلا من الحاكم ، ولأن الانتقام لا يقف المنتقم عند حدود الاعتداء بمثله ، بل إنه يتجاوزه ، ولا يرتبط بقيد ،

وإذا كان المعارضون بعد هذا يعبرون على تسميته بالانتقام ، فإنه لا يضير العدل أن يسمى بغيره ، ومن المؤكد أنه إذ لم يسُدَّ حكم القصاص العادل ، فإنه يسود حكم الانتقام الظالم وبذلك تجد بعد الجريمة جرائم كثيرة .

والجواب عند الاعتراض الثالث بأن المساواة بين أصل القوى غير مطلوبة ، فالرجل القوى يقتل بالمريض وكذلك العين قوية الإبصار تفقاً في نظير العين ضعيفة الإبصار ما دامت سليمة غير مريضة والمساواة الشرعية تتحقق بالسلامة لا بالتساوي في القوة الطبيعية ، وإن ذلك لو لوحظ لهدم مبدأ القصاص من أصله ، ولأدى إلى حماية الأقوياء ، وتركهم يستعلون بقوتهم فاكتمى بالمساواة في السلامه ، والله عليم حكيم .



## ٢ - المساواة في القصاص

١٠ - أساس القصاص المساواة في الأنفس ، وأن الناس جميعا سواء لا فرق بين أبيض وأسود ، ولا بين عربي وأعجمي ، وإن ذلك التساوى في الأنفس يمتد من الاعتداء بالقتل إلى الاعتداء بقطع الأطراف ، فإن الاعتداء على الأطراف اعتداء على النفس ، وإن كان بغير القتل ، لأن كلا الاعتداءين على النفس ، وكلاهما اعتداء على ضرورى ، والمحافظة بالقصاص محافظة على ضرورى . والناس جميعا سواء أمام القانون الإلهى الذى شرعه الله الذى خلق الناس جميعا من طينة واحدة ، كما قال تعالى : « يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة ، وخلق منها زوجها ، وبث منهما رجالا كثيرا ونساء ، واتقوا الله الذى تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا ، ولقد قال الله تعالى : « يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ، إن أكرمكم عند الله أتقاكم . »

ولقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : ( كلكم لأدم وآدم من تراب ، لا فضل لعربي على أعجمي إلا بالتقوى ) وقد ورد في الآثار ( الناس سواسية كأسنان المشط ) وإن ذلك يقتضى أن يكونوا جميعا أمام القانون على سواء ، وما دامت الحقوق والواجبات في الأصل متساوية فإنه قد ثبت القصاص بنص عام يفيد المساواة المطلقة « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى ، فإن النص يفيد أنه من الفريضة العامة الثابتة على كافة المسلمين جميعا على الفرض الكفائى الذى يتعاونون على أدائه بالمساواة في القتلى . وإذا كان واجبا على الكفاة وجوبا كفائيا فهو واجب على أولياء الأمر الذين يتولون الفصل بين الناس وجوبا عينيا ، إذ أنهم اقيموا لتوزيع الحقوق والواجبات بالعدل على ما أوجب الشرع الإسلامى والزم .

وعلى ذلك لا يصح أن يكون تفاوت بين الناس في القصاص لذلك النص ،  
ولقوله صلى الله تعالى عليه وسلم: (المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم)،  
فأمام القصاص تتساوى الأنفس ، وتتساوى الأعضاء وتتساوى الدماء ، كما قال  
تعالى : « والجروح قصاص ، أى أنه يجب المساواة ، ما أمكنت المساواة ،  
فإذا لم تمكن المساواة ، كان الوجوب فيها بقدر الطاقة ، وبالعادلة الممكنة في  
هذا الوجود .

١١ - وعلى ذلك لا تفرقة بين الناس بالأوصاف ، سواء أكانت أوصافاً  
ذاتية فلا فرق بين لون ولون ، أم كانت أوصافاً عرضية ، فلا فرق في القصاص  
بين غنى وفقير ، إذ لا طبقية في الإسلام ، ولا بين قوى ، وضعيف ، ولا ذى  
نسب ولا هجين ، ولا حاكم ولا محكوم .

وقد أجمع الفقهاء على أن ولى الأمر الأعظم إذا ارتكب ما يوجب  
القصاص ، وجب أن يقدم نفسه ليقص منه ، ولترطب ألسنتنا بكلام بعض  
الفقهاء الذين كتبوا ما كتبوا في عصور استبداد كانت ظلاماً في التاريخ الإسلامى .  
بالنسبة للحكم وفقد الشورى ، لقد قال القرطبي في كتابه أحكام القرآن مانصه .

« اجمع العلماء على أن على السلطان أن يقتص من نفسه إن تعدى على أحد  
من الرعية ، إذ هو واحد منهم ، وإنما له مزية النظر لهم ، كالوصى والوكيل ،  
وذلك لا يمنع القصاص ، وليس بينهم وبين العامة فرق في أحكام الله تعالى  
عز وجل لقوله جل ذكره : « كتب عليكم القصاص في القتلى ، وثبت عن  
أبي بكر الصديق رضى الله عنه أنه قال لرجل شكاً إليه أن عاملاً قطع يده :  
(أئن كنت صادقاً لأقيدنك منه ) وروى النسائي عن أبي سعيد الخدري : قال :  
( بينا رسول الله صلى الله تعالى عليه يقسم شيئاً إذا كب عليه رجل ، فطعنه  
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بعرجون كان في يده ، فصاح الرجل فقال  
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم : « تعالى فاستقدمنى ، قل : بل عفوت

بأمر رسول الله ، وروى أبو داود الطيالسي عن أبي فراس ، قال خطب عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فقال : « ألا من ظلمه أميره ، فليرفع ذلك إلى أفيده منه ، فقام عمرو بن العاص ، فقال : « يا أمير المؤمنين لئن أدب رجل منا رجلا من أهل رعيته لثُقِفَ منه ؟ قال : « كيف لا أقصه منه ، وقد رأيت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقص من نفسه ولفظ أبي داود السجستاني عنه قال : خطبنا عمر بن الخطاب فقال : « إني لم أبعث عمالي ليضربوا أبشارهم ، ولا ليأخذوا أموالهم فمن فعل ذلك به فليرفعه إلى أقصه منه ، (١) .

وإنه من وقت أن تحاذل المسلمون عن أداء ذلك الفرض الكفائي ، وقد فسدت أمورهم ، واعتدى على أموالهم ودمائهم وأعراضهم ، وصارت أمورهم ، إلى فوضى لا منجاة منها ، وصارت أمورهم إلى فتن تموج كموج البحر ، وقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ( لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ، ولتأخذن على يدي الظالم ، ولتأطرنه على الحق أطرا ، أو ليضربن الله قلوب بعضهم ببعض ، ثم تدعون فلا يستجاب لكم ) .

١٢ — فلا تفاوت قط في الحكم بين الناس بسبب الأعمال ، ولا بسبب اللهن ولا بسبب الشرف ، فالناس يتفاوتون في الفضائل ، ولا يتفاوتون في الرذائل فمقوبة القائل مقررة ثابتة ، سواء أكان عالما أم كان جاهلا .

(١) أحكام القرآن ج ٢ ص ٢٣٨ طبعه دار الكتب .

## قتل المسلم بغير المسلم

ولكن أيؤثر اختلاف العقيدة في القصاص ، أو بعبارة أدق أ يقتص من المسلم إذا قتل غير مسلم مصون الدم ؟ إنه بلا شك إذا قتل غير المسلم مسلماً اقتص منه ، ولكن الذي تكلم فيه العلماء هو القصاص من المسلم إذا قتل ذمياً أي غير مسلم يعيش في ظل الدولة الإسلامية .

لقد قال كثيرون من الفقهاء إن المسلم يقتل بالذمي ، ومن هؤلاء أبو حنيفة رضي الله عنه ، والثوري ، وابن أبي ليلى وحجة هذا الرأي تقوم على الدعائم الآتية :

الاولى - أن الذمي معصوم كالمسلم ، وإذا كان معصوم الدم ، فإنه يجري التساوي بين دمه ودم المسلم على سواء وإلا لم يكن ثمة فرق بين ذمي يقيم بالديار الإسلامية قد عصم دمه ، وحرثي يشن الحرب على المسلمين ، ويباح لذلك دمه .

الثانية - أننا أمر بالعدل بين أهل الذمة ، وقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ( من آذى ذمياً ، فأنا خصمه يوم القيامة ) ومن كان خصم رسول الله تعالى يوم للقيامة ، كيف لا يقتص منه ، وإن عدم القصاص منه معناه حماية الرذيلة والإثم والاعتداء ، باسم الإسلام ، والإسلام لا يحمي الاعتداء ، ولا الرذيلة .

الثالثة - أن القصاص مكتوب ومفروض على المؤمنين بمقتضى قوله تعالى : « يا أيها الذين كتب عليكم القصاص في القتلى ، والمساواة في القتل توجب العدالة ، والعدالة توجب عدم التفرقة بين مسلم قاتل ومسيحي قاتل ، ولا مقتول ومقتول ، بل الجميع في العقوبة سواء ، والتفرقة لا تسوغ بمقتضى النص ، والخطاب لجماعة المؤمنين ليقوموا العدل بمقتضى النص ، والعدل يوجب التسوية . »



الرابعة — أن الفقهاء أجمعوا على أن لهم ما للمسلمين ، وعليهم ما على المسلمين ، وإن عقد الذمي قد بنى على ذلك وإن هذا بلا ريب يوجب أن يقاد من المسلم إذا قتل ذمياً وإلا انخرمت هذه القاعدة .

الخامسة — أن المسلم إذا سرق مالا من ذمي قطعت يده ، فبالأولى إذا قتله يقتل ، وليس ماله أكثر احتراماً من نفسه ؛ وإلا كان ذلك مناقضة البديهة العقلية .

السادسة — أن عمر بن الخطاب كان يقتص من المسلم إذا اعتدى على ذمي ، مهما تكن منزلة المسلم في الحكم والإمارة وقصة ابن عمرو بن العاص مشهورة ، إذ أمر أمير المؤمنين عمر أن يقتص الفتى القبطي من ابن عمرو ، إذ ضربه بغير حق ، وكان عمر رضى الله عنه يتعرف عدل الولاة بمعاملتهم لأهل الذمة ، فإن كانوا يعاملونهم برفق وعدل كان ذلك دليلاً على حسن ولايتهم ، وإن كانوا غير ذلك استدل منه على شططهم ، فيسارع بعزلهم .

السابعة أنه روى عن ربيعة أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قتل يوم خيبر مسلماً بكافر ، ولكن أهل الحديث يحكمون بأنه ضعيف ، ولكن مهما يكن فإنه يدل على معنى العدالة في الإسلام ، فهو إن كان غير صحيح في مسنده ، فعدنا منسده الحقائق الإسلامية .

وفي الحق إن ذلك الرأي هو الذي يتفق مع سماحة الإسلام ، ومع ما سنه من نظم هي أحكم نظم العدالة ، والعدالة هي التي تقرب للتقوى ، وعدالة الحكم هي الميزان ، وعدالة النفوس هو لب الفضيلة والإسلام ، ولذا قال تعالى : « وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان » .

ولأن الأساس في القصاص في الأنفس هو المساواة في النفس الإنسانية . ولذلك ورد عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : « النفس بالنفس » إن هلك ، وقال تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » .

ولذلك أراد علي بن أبي طالب أن يقتل عبيد الله بن عمر لما قتل الهرمزان ظاناً أنه اشترك في قتل أبيه عمر أعدل الأحكام بعد النبيين .

١٣ — ويقابل هذا الرأي برأى آخر ، وهو أن المسلم لا يقتل بغير المسلم ، ولكن تدفع الدية ويعزز أشد تعزيز .

ويقول القرطبي إن ذلك رأى الجمهور ، ولكن الحق أنه رأى كثيرين ، وإن لم يكونوا جمهور الفقهاء .

وحجة ذلك الرأي تقوم على الدعائم الآتية :

الأولى — آية القصاص ، فإنهم قالوا إن الأمر بالقصاص خاص بقتلى المسلمين ، لا بالقتلى من غيرهم ، لأن الخطاب هو للمؤمنين ، فيكون موضوع القصاص إذا كان القتلى مسلمين ، ولأن الله تعالى يقول : « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، وليست الأخوة إلا بين المؤمنين ، بدليل قوله تعالى : « إنما المؤمنون أخوة ، ولا أخوة بين المسلم وغير المسلم ، وإذن كانت الآية لا تفيد القصاص بين غير المسلمين ، ولا عقوبة إلا بنص ، وهو غير موجود .

الثانية — أن البخاري روى عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه أنه قال إن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال : ( لا يقتل مسلم بكافر ) وهذا نص في الباب . وعلى فرض أن آية القصاص تشمل قتلى المسلمين وقتلى غيرهم ، فإن عموم النص فيها يخص بهذا الحديث .

الثالثة — أنه روى عن علي بن أبي طالب أنه قال : ( من السنة ألا يقتل مسلم بكافر ) فقتل المسلم بالكافر خلاف السنة .

الرابعة — أن الذمى لا يعتبر محقون الدم باطلاق ، إنما ذلك مقيد بحال الوفاء بعهد الذمة ، وقد ينسكت في عهده ، وفي هذه الحال لا يكون محقون الدم ، وإن هذه حال توجد شبهة ، وإن القصاص يدرأ بالشبهات ، كما تدرأ الحدود ، وخصوصاً في القصاص في النفس .

وإننا مع إجلالنا لآراء تلك الكثرة من الفقهاء لا نجد تلك الأدلة مسوغة لإسقاط القصاص بالنسبة لقتل غير المسلم ، فالدليل الأول غير سليم في المقدمة ، لأن الخطاب للمؤمنين لا يقتضى أن يكون القصاص خاصا بقتلى المسلمين ، إذ الخطاب للمؤمنين باعتبارهم أهل التكليف ، فهم المخاطبون بتنفيذ الأحكام الشرعية ، سواء أ كانت تطبق على المسلمين وخدم أم تطبق على المسلمين وغيرهم والتعبير بقوله تعالى : « فمن عني له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف ، وأداء إليه بإحسان ، لا يقتضى الاقتصار على قتلى المؤمنين وخدم ، لأن هذا النص خاص بالعفو ، وليس خاصا بالقصاص ، وما يكون في مقام العفو قد يكون خاصا بالمؤمنين فيما بينهم ، وأما فيما بينهم وبين غيرهم لا يكون مجال للعفو ، هذا على فرض أن الأخوة لا تكون إلا أخوة الدين ، فلماذا لا تكون أخوة الأدمية والإنسانية ، ولا يكون ثمة تخصيص ، بل الحكم يكون عاما ، وإن قرشنا ، وهم على الشرك لما سألهم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قائلا : « ما تظنون إنى عامل بكم ؟ قالوا خيرا أخ كريم ، وابن أخ كريم ، قال : اذهبوا فأنتم الطلقاء ولم يرد النبي ذلك ، بل عامهم كما عامل يوسف عليه السلام إخوته ، وهو عليه السلام قرر هذه الأخوة الإنسانية العامة في قوله عليه السلام : ( كلكم لأدم وآدم من تراب ) والآيات في ذلك كثيرة .

وأما الدليل الثاني ، وهو الحديث « لا يقتل مسلم بكافر ، وهو الذى جر الكثرة من الفقهاء إلى ذلك الرأى — فنقول فيه إن الحديث كان واردا في الحربى . لا في الذمى ، فإن الذمى وإن كان كافرا كان تعبير النبي صلى الله تعالى عليه وسلم عنه بالذمى .

وأما أن الذمى غير محقون الدم بإطلاق ، بل بقيد الوفاء بالذمة ، فالمسلم كذلك محقون الدم بقيد البقاء على الإسلام ، فإن زايله قتل .

## القصاص بين الرجال والنساء

١٤ - نفس المرأة كنفس الرجل على سواء ، والنفس بالنفس إن هلك ، وكون شهادة المرأة على النصف من شهادة الرجل لا يقتضى أن تكون نفسها درن نفسه ، إنما ذلك لأنها لقوة عاطفتها تضل عند أداء الشهادة ، كما قال تعالى : فإن لم يكونا رجلين ، فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ، والضلال في سكر أحيانا لقوة العاطفة لا يقتضى نقص آدميتها عن آدمية الرجل ، وإلا يكن مؤدى ذلك ألا يقتل العاقل بالمجنون ، ولا الصحيح بالمريض ، ولا المشوه بالسليم ، ولا الكامل فى أطرافه بالناقص منها ، وكل ذلك باطل فما يؤدى إليه باطل .

وذلك هو نظر الجهرة العظمى من الفقهاء ، وما يخالفها يكون رأيه شاذاً ، والمخالفة كانت على أوجه شتى :

أولها - أنه روى عن الليث بن سعد فقيه مصر أن الزوج لا يقتل بزوجه ، لأن النكاح بينهما يكون شبهة تمنع القصاص ، إذ أن الزواج يفيد نوع ملك للرجل على امرأته . وذلك كلام باطل ونستبعد صحة الرواية فيه عن الليث ، فقد كان فقيها عظيما لا يغيب عنه هذا ، فإن النكاح عقد مشترك يوجب حقوقاً مشتركة بين الزوجين ، ولا يجعل أحدهما مالكا ، والآخر مملوكا ، وقد قال فى ذلك القرطبي : « النكاح ينعقد لها عليه ، كما ينعقد له عليها ، بدليل أنه لا يتزوج أختها ولا أربعا سواها . وتطالبه فى حق الوطء بما يطالبها ، ولكن له عليها فضل القوامه التى جعل الله له عليها ، فلو أورث شبهة ، لأورثها فى الجانبين . »

وإننا نرى أنه إذا كان قتل الرجل لامرأة أو لرجل غريبين عنه فظيما أشد ما تكون الفظاعة ، فهو أغاظ وأشد إذا قتل سكنه وأهله ، فلا تكون هذه شبهة مسقطه للقصاص ، بل لو كان فوق القصاص ما هو أشد منه لكان واجبا



الرأي الشاذ الثاني — أن المرأة بشكل عام لا تساوي الرجل ، بل هي على النصف منه ، فإذا قتل الرجل امرأة كان أولياؤها بالخيار ، إما أن يطلبوا قتله بها ، وعليهم أن يعطوا أولياءه نصف الدية ، وإما أن يتركوا طلب القصاص ويكتفوا بالدية يأخذونها ، وإذا قتلت المرأة رجلاً كان القصاص ، وكان على أوليائها أن يدفعوا نصف الدية .

وروى ذلك عن علي بن أبي طالب والحسن البصري ، ولكن لم تصح الرواية عن علي رضي الله ، بل الذي روى عن علي أنه يقتل بها ، فقد روى عنه رضي الله عنه أنه قال : « إذا قتل الرجل المرأة متعمدا فهو بها قود ،

وشبهه هذا الرأي مع الروايات الضعيفة تقوم على أمرين :

أولها — أن الآية الكريمة : « تقول الحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني ، ولم يوجد نص يفيد أن الأثني بالرجل أو الرجل بالأثني ، والقياس يسوغ أن تكون على النصف منه ، كما هو الأمر في الشهادة وفي الميراث .

ثانيهما — تلك الروايات الضعيفة المروية عن علي وبعض كبار التابعين مضافا إليها أن المرأة لا يمكن أن يتكافأ دمها مع دم الرجل .

والحق أن تلك الآراء لا قيمة لها ، لأن القصاص أساسه المساواة في النفوس من غير تفرقة بين جسم قوى وجسم ضعيف ، « فقد أجمع العلماء على أن الأعور أو الأشل إذا قتل رجلا سالم الأعضاء أنه ليس لوليه أن يقتل الأعور ويأخذ نصف الدية من أجل أنه قتل ذا عينين وهو أعور أو قتل ذا يدين ، وهو أشل ، فهذا يدل على النفس مكافئة للنفس ، ويكافي الطفل فيها الكبير<sup>(١)</sup> والعلماء قد أجمعوا على أنه لا يجمع بين الدية والقصاص ، وأن الدية إذا قبالت حرم الدم وارتفع القصاص ، وقد روى عن عثمان البتي ، مثل تلك الأقوال الشاذة

(١) جامع أحكام القرآن للقرطبي ج ٢ ص ٢٩

إذا قتلت المرأة الرجل ، وإن قتلها هو عليه القود ولا يدفعون شيئاً  
وفي الحق إن القول بعدم المساواة بين الرجل والمرأة في النفس قول شاذ  
لا يلتفت إليه ، وهو يتنافى مع الحقائق المقررة في الإسلام ، ويتنافى مع النص ،  
والإجماع منعقد على غيره ، ولقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ،  
أنه قتل نقرأ من أهل صنعاء قتلوا امرأة .

٥١ - هذا كله في القصاص في النفس فيما بين الرجل والمرأة ، وذلك لعموم  
النص ، ولأن القصاص في النفس تلاحظ فيه النفس فقط ، والنفس متساوية .  
أما القصاص فيما دون النفس من الأطراف ففيه الفقه الإسلامي رأيان متعارضان :  
أولهما : أن أطراف المرأة كأطراف الرجل يجرى فيها القصاص ، فإذا  
قطع الرجل يد امرأة عمداً قطعت يده قصاصاً وإذا كسر سنانها كسرت السن التي  
تقابلها في فم قصاصاً . وهكذا ، وهذا رأي جمهور الفقهاء مالك والشافعي  
وأحمد وغيرهم من الفقهاء الذين أجازوا القصاص بين الرجل والمرأة .

والرأي الثاني أنه لا قصاص في الأطراف ، وهو رأي الذين نفوا التساوي  
بين الرجل والمرأة في النفس ، فإذا كانت ذاتها لا تساوي ذاته ، فإنه بالأولى  
أجزاء جسمها ، وقد قال ذلك أيضاً طائفة من فقهاء العراق الذين قرروا وجوب  
القصاص في النفس ، فإنهم منعوا القصاص في الأطراف ، ومن هؤلاء ابن شبرمة  
وأبو حنيفة وأصحابه أبو يوسف وعبد وزفر<sup>(١)</sup> .

وإن الفريق الأول ، وهو الجمهور اعتمد على ثلاثة وجوه .

أولها - عموم النص في القصاص ، فيشمل النفس والأطراف ، وإنه مادام  
التساوي قد ثبت في الاعتداء على النفس ، والأطراف أيضاً منها ، فيثبت  
التساوي فيها أيضاً .

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ١٣٨

ثانيها — أن القصاص في الأطراف ثبت بالنص عليها كالنص على النفس ، فقد قال تعالى في بيان شريعة القصاص الخالدة التي تقررت في الكتب السابقة ، وتسرى على شريعة محمد صلى الله تعالى عليه وسلم ( وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ، والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن . والجروح قصاص ) ، فكانت الأطراف متقابلة بين الجاني والمجنى عليه ، ولا يقال إن ذلك شريعة من قبلنا ، لأن القرآن هو الذي نبه إليها ، وهو الذي يقررهما حتى على أهل التوراة والإنجيل ، ولم يوجد ما يدل على نسخها فتكون باقية ، لتقرير القرآن لها من جهة ، ولأنها في ذاتها محقة للعدالة من جهة ثانية ، ولم يحمى ما يأنسخها من جهة ثالثة ، وفوق قد ثبت تصديق القرآن لذلك الحكم فقد جاء في سياق هذه الآيات المبينة لما جاء في التوراة والإنجيل : « وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيئنا عليه ، فأحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق ، لعل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ، ولو شاء الله لجعلكم أمة واحدة ، ولكن ليبلوكم فيما آتاكم فاستبقوا الخيرات إلى مرجعكم جميعا ، فينبئكم بما كنتم فيه تختلفون » .

ثالثها — أن العدالة والزجر يوجبان أن تقطع أطراف الرجل في نظير أطراف المرأة . فإن يد كل واحد منهما بالنسبة لصاحبها كيد الآخر ، وسنه كسنه ، والفائدة التي تعود من الأطراف السليمة متماثلة ، على حسب أغراضها ، فليست سن الرجل تستخدم لغاية غير سن المرأة ، وكذلك اليد ، وكذلك الأنف ، والحرمان من جراحة من هذه الجوارح يفوت الغرض منها بالنسبة لصاحبها .

هذه حجج الرأي الأول وهي بيّنة نيرة توجب المساواة بين أطراف الرجل وأطراف المرأة ، وهي التي تتفق مع الفطرة السليمة والميزان العادل المستقيم ولا يوجد ميزان لإقامة العدالة أقوم منه .

والرأى الثانى يقوم على أساس أن أطراف الرجل لا تساويها أطراف المرأة ، ولذلك يجرى القصاص بين النساء وأطرافهن ، والرجال فى أطرافهم ، ولا يقوم بين الرجال والنساء ، فإذا قطع يد رجل امرأة فإن يده لا تقطع ، ولكن تجب الدية ، ويجب مع ذلك تعزير ، لأن معنى القصد إلى الجريمة ثابت وإذا فات القصاص لا يفوت عقاب دونه للردع والزجر ، وإذا قطعت المرأة يد رجل كان بالخيار بين أن يطلب قطع يدها ، أو يطلب دية يدها ، وفى حال طلب القطع لا يطلب الدية ، لأنه لا يجمع بين القصاص والدية ، وقطع الأذى فى نظير الأعلى يجوز . أما قطع الأقوى فى نظير الأذى ، فانه لا يجوز ، وذلك مثله كمثل ، إذا قطع رجل يد آخر ، وكانت يد القاطع شلاء ، وتقوم حجة هذا الرأى على أساس ما يأتى .

أولاً - أن القصاص فى الأنفس ثبت على خلاف قانون المساواة فى الأنفس ، وذلك بالنص ، على أساس أن النفس تؤخذ بالنفس من غير تفرقة بين كبير وصغير ، وامرأة ورجل ، وسليم ومريض ، وخال من العيوب الجسمية ، ومصاب بآفة منها ، على أساس أن الحياة وجوداً وعدمها هى الأصل فى وجوب القصاص ، وحق الحياة واحد للجميع فمن اعتدى على حق الحياة فى غيره ، فانه يعتدى على حق الحياة فى ذاته ومن المحرم عليه أن يعتدى على حق الحياة ، فإن استباح ذلك الحق المحرم استباح حق الحياة فيه ، والمحرمات قصاص ، كما ذكر الله تعالى فى القرآن الكريم .

وأما الأطراف فلم يوجد نص بالنسبة لها ، فيؤخذ بقانون المساواة ، ليتحقق معنى المصاح ، وليس من المساواة أن تسوى اليد الشلاء باليد السليمة ولا الأذى الصماء ، بالإذن التى تسمع ، وإذا كان النظر لقانون المساواة الفعلى فانه يجب أن ينظر إلى المساواة بين أطراف الرجل وأطراف المرأة .

وقد صو . ذلك الكاسانى فى البدائع ، فقال : « وأما الشرائط التى تخص



الجنابة فيما دون على النفس ، فمنها المماثلة بين المحلين في المنافع والفعالين وبين الأرشين لأن المماثلة فيما دون النفس معتبرة بالقدر الممكن ، فاعتدائها يمنع وجوب القصاص ، ويقيم الدليل على هذه القضية بنصوص زعم أنها تؤيد الرأي ، ثم يتكلم عن أدلة هذا الرأي من المعقول ، فيقول : « وأما المعقول ، فهو أن ما دون النفس له حكم الأموال ، لأنه خلاق وقاية للنفس ، كالأموال ، ألا ترى أنه يستوفى في الحل والحرم ، كما يستوفى المال ، وكذا الوصي يلي استيفاء ما دون النفس للصغير ، كما يلي استيفاء ماله ، فتعتبر المماثلة ، كما تعتبر في إتلاف الأموال . »

ثانياً — أن دية المرأة على النصف من دية الرجل ، وإذا كان ذلك كذلك ، فإنه لا يمكن أن تكون أطرافها كأطراف الرجل .

ثالثاً — أن منافع الأطراف في الجملة ليست واحدة ، ولو جرى القصاص بين أطراف الرجل والمرأة ، وهي مختلفة في المنافع لخرج ذلك عن قانون المساواة وهو العدالة .

١٦ — هذه حجج الرايين ، ولا شك أن رأي الجمهور هو الأقوى حجة والأسلم دليلاً ، والأقرب إلى المعاني الإسلامية العامة ، وهو يعتمد على النصوص ، ولا يعتمد على الأقيسة ، والأقيسة غير سليمة ، لأن المنافع لا يمكن أن تكون نوعاً واحداً بل هي أنواع متعادلة متكافئة ، وإن كانت متغايرة ، فإذا كانت يد الرجل لحمل السيف أحياناً ، فيد المرأة لحمل الطفل الذي سيحمل السيف ، وهي التي تعد الغذاء والاطمئنان للرجل القوي ، ولا يمكن أن يدعى أن منافع السن فيهما متغايرة ، أو منافع الأذن أو الأنف متغايرة ، وإذا كانت المنافع متحدة أحياناً ، ومتكافئة في كل الأحيان ، فيجب أن يكون القصاص ، وإن احترام أطراف الرجل دون أطراف النساء يؤدي إلى إهمال وصايا النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بالنساء .

وكذلك لا تعتبر الأطراف كلها في حكمها كالمال ، فإن ذلك قياس غريب عن الفقه ، لأن الاعتداء على الأطراف اعتداء على النفس ، فهي جزء من الجسم ، وأنى يكون المال كأجزاء الجسم ، وكون الوصى يباح له أن يطالب بالقصاص في الأطراف لا يقتضى أن يكون قطع اليد كقطع جزء من المال ، إن ذلك مخالف للبداية ، إنه شذوذ في الأقيسة ، ومن الأديسة الظاهرة البعيدة عن المعاني الفقهية ما يؤدي إلى أقبح النتائج ، ولعل هذا منها .

وإن إقامة القصاص في الأطراف في الحل والحرم لا يؤدي إلى أن تكون كالمال ، لأن الدماء التي تحرم في الحرم هي القتل دون غيره .

وفي الجملة إن ذلك الرأي غير مستقيم ، والرأي المستمد من مصادر الشريعة ومصادرها مساواة المرأة بالرجل في القصاص ، سواء أكان في النفس أم كان في الأطراف ، وإن التفرقة بينهما تفرقة بين متماثلين من غير حجة ولا برهان ..

## القصاص بين العبيد والأحرار

١٧ - الرق كان موجوداً في الماضي ، والإسلام سكنت عنه من غير إقرار له ، ولا رضا عنه ، وقد ضيق أسبابه فحصرها في الحرب بين المسلمين وغيرهم إذا كان الأعداء يسترقون ، من قبيل المعاملة بالمثل ، في قوله تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ، واتقوا الله ، واعلموا أن الله مع المتقين ، وإذا كان الأعداء لا يسترقون لا يسوخ للمسلمين أن يسترقوا ، إذ يكون ذلك اعتداء ، والله تعالى يقول : « وقالوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ، ولا تعتدوا ، إن الله لا يحب المعتدين ، ومع حد الإسلام للرق في تلك الحدود ، احترام كرامة الأرقاء وأثبت لهم حقوقاً ، وكانهم واجبات دينية كالأحرار على سواء ، إلا ما يفرضه الرق عليه مما يؤدي إلى عدم القدرة على بعض الواجبات ، وكان للفقهاء نظران أحدهما من حيث إنه إنسان له حقوق الإنسان ، والثاني من حيث إنه من الأشياء يباع ويشترى ، ولذلك اختلف الفقهاء بشأن الرقيق من حيث الاعتداء الذي يقع منه ، والاعتداء الذي يقع عليه ، ففريق أعطاه حق الإنسان كاملاً من حيث الاعتداء على النفس ، وفريق اعتبره كالأشياء ، ونظر إليه من حيث قيمته المالية ، وجرى الاختلاف على ذلك بين الفقهاء على أربعة آراء :

أولها - أن القصاص يجري بين الأحرار والعبيد في الأنفس والأطراف ، فإذا قطع حر يد عبد قطعت يده ، ومثل ذلك سائر الجوارح ، ولذلك إذا قتل حر عبداً قتل به ، وذلك هو رأي ابن أبي ليلى من فقهاء العراق ، ورأي داود الظاهري ، فالقصاص بين الأحرار والعبيد يجري كما يجري بين الأحرار .

والرأي الثاني - أن القصاص يجري بين الأحرار والعبيد في الأنفس فقط ، ولا يجري بينهم في الأطراف ، فإذا قتل عبداً حرّاً قتل به ، وإذا قتل حرّاً

عبدا قتل به ، وإذا قطع حر يد عبد ، لا تقطع يده ، وليكن يدفع هو ما نقص قيمة العبد بالقطع ، وإذا قطع العبد يد الحر ، قطعت يد العبد إن شاء الحر ، وإلا فالدية على مالكه .

والرأى الثالث - أن السيد يقتل إذا قتل عبده ، ويقتص منه إن قطع طرفا من أطرافه ، ويفترق عن الرأيين السابقين بأنهما يجريان أحكام القصاص ، سواء أكان في النفس والأطراف ، أم كان في النفس فقط بين الأحرار والعبيد ، وإذا لم يكن الاعتداء من الحر لعبده ، أما هذا فيعمم ، وحكى ذلك الرأى عن إبراهيم النخعي ، وقاله داوود الظاهر .

والرأى الرابع - أنه لا قصاص بين الأحرار والعبيد ، لا في النفس ولا في الأطراف .

والحق أن الخلاف يتشعب ابتداء إلى شعبتين - إحداهما - تتجه إلى النظر نحو الأدمية في العبيد ، على تفريع هو موضع اختلاف ، وبذلك تسوى بين نفس العبد ، ونفس الحر ، والآخرى بنظر إلى جانب المساواة فيه ، فلا تفرض المساواة بين حر ، ومال ، وإن كانت لا تنسى جانب الأدمية ، فتوجب أشد العقوبات ، حتى لقد روى أن رجلا قتل عبده فلم يقتله به ، وليكنه جلده مائة ، وأبعده ، وأخرجه من سجل المسلمين على ما سنوى من بعد ذلك .

هاتان نظريتان ، فلنذكر دليل كل واحدة منهما ، ونعرض لدليل كل فرع من فروع الاختلاف فيها فالنظرية التي تقوم على المساواة في النفس ، أو ملاحظة الجانب الأدمي في العبد تقوم على ثلاثة أدلة :

أولها عموم النصوص - فقوله تعالى : « كتب عليكم القصاص ، في القتلى يعم العبيد والأحرار » ، وذكر النص على أن الحر بالحر لا يمنع أن نفس العبد داخلية في عموم « كتب عليكم القصاص » ، ويوضح هذا قوله عليه السلام ( النفس بالنفس إن هلك ) وقوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس »



ولاشك أن نفس العبد كنفس الحر ، وإن الرق العارض لا يمنع الحقوق المكتسبة بالآدمية ، وإن الرق في ذاته لا يسلب الآدمية ، وإن كان يفرض عليها واجبات لم تكن بأصل الفطرة ، وبالأصل الإنساني .

الدليل الثاني: أن الله تعالى يقول : « ولستم في القصاص حياة يا أولى الألباب » ، والخطاب للأمة كلها ، وخاصة أولى الألباب منها ، فالمحافظة على حياة الأمة غرض مقصود يخاطب به الجميع ، والعبيد من الأمة ، وهم من أولى الألباب والعقول ، فلا يسلب عقولهم الرق بدليل قيام التكليف بهم ، ولا تكليف من غير عقل .  
الدليل الثالث : قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ( المسلمون تتكافأ دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ) وقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ( دماؤكم وأموالكم حرام عليكم ) وإن منع القصاص ، فيه نوع إباحة لدماء العبيد ، وذلك غير متفق مع أحكام الشرع .

وإن المساواة بأصل الفطرة ، لا يمنعها التفاوت بالحرية والرق ، كما أن الأغنياء والفقراء ، وتفاوت الأنساب لا تمنع الأصل في قيام المساواة .  
وإن الرق عارض لضرورة معاملة الأعداء بالمثل ، فلا يتجاوز أثره إلى نقصان الإنسانية بالنسبة للنفس .

وإن الأكثرين ممن سوا بين الأحرار والعبيد ، لم يسرغوا تلك المساواة في الأطراف لزعيمهم أن أدلة المساواة مقصورة على النفس . والأطراف يبقى النظر فيها على مقتضى المالية ، وكأنهم رجحوا النظر إلى الآدمية في النفس ، ورجحوا النظر إلى المالية في الأطراف ، ولكن غيرهم نظر إلى الآدمية فقط فقرر أنه يجري في الأطراف ما يجري في النفس ، وإنه من أصحاب نظرية المساواة بين الأحرار والعبيد في الدماء ، من قرر أن المالك للعبيد إذا قتله قتل به ، وإذا قطعه قطع به ، وبعبارة عامة يقتص منه في كل ما يعتدى به عليه ، ويحتج لهذا الرأي بقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ( من قتل عبداً قتلناه ، ومن جدهه جددناه ) ولأن المالك ليس له الحق في قتله أو قطع أطرافه ، بل إن ذلك محرم

عليه . فإذا ارتكب معه شيئا من ذلك ، فإنه يحق عقابه ، وإنه لا دليل يمنع ذلك العقاب .

وقد احتج الذين خالفوا ذلك الرأي بما روى عن علي رضي الله عنه ، أن رجلا قتل عبده ، فجلده النبي صلى الله تعالى عليه وسلم مائة جلدة ، ونفاه عاما ، ومحا اسمه من المسلمين .

وإن ولي الدم هو الذي يطالب بدم المقتول ، وولي دم العبد هو المالك ، فلا يعقل أن يطالب بدمه ، وقد قال تعالى « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ، فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا » ، فالقصاص على هذه الصورة لا يكون له مطالب .

وإنه قد قال أحمد في حديث جلد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم مائة لقاتل عبده قد ضعفت روايته ، بينما الإمام أحمد رضي الله عنه ، هو من رواه حديثه : ( من قتل عبده قتلناه ) .

وأما القياس فإنه لا يعارض النصوص ، والواضح أنه بقتله لعبده قد زالت ولايته ، إذ لا ولاية على ميت ، بل إن الاعتداء عليه أزال رقه ، كما قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ( من لطم عبده فكفارته عتقه ) وعلى ذلك تكون الولاية للسلطان ، عملا بقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ( والسلطان ولي من لا ولي له فهو الذي يطالب بدمه ) .

١٩ — هذه نظرية اعتبار الأدمية في العبيد بالنسبة للدماء وأدلتها ، أما النظرية الأخرى التي اعتبرت المالية ، فإنها تقوم على أن الآية تقول « الحر بالحر ، والعبد بالعبد » ، والآتي بالآتي ، فالقصاص لو حظ فيه التنويع ، والتقابل ، ولكن قام الدليل على قتل الرجل بالمرأة ، وذلك الآثار الواردة عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بعدم قتل المالك بالمملوك ومنها :

( ١ ) ما روى عن عمر بن الخطاب أنه قال : « لو لم أسمع رسول الله صلى الله تعالى

عليه وسلم يقول : ( لا يقاد المملوك من مولاه ، ولا الولد من والده لأقْدته منك )  
( ب ) وما روى عن علي أن رجلاً قتل عبده فجاءه النبي صلى الله تعالى عليه  
وسلم مائة ونقاه عاماً ، ومحا اسمه من المسلمين .

( ح ) ما روى عن أنس بن مالك وعمر رضي الله عنهما قالا : ( من قتل عبده جلد  
مائة وحرّم سهمه من المسلمين )

ومع هذه الآثار قالوا : إن العبد فيه جانب مالي بلا شك وله جانب آدمي ،  
وإن ذلك إن لم يمنع المساواة بين الحر والعبد التي هي أساس القصاص يكون  
شبهة تمنع القصاص ، وهو يدرك بالشبهات كالحدود .

وقد قالوا : أيضاً إن الأطراف لا قصاص فيها فبالأولى النفس لا قصاص  
فيها ، وذلك واضح أنه مبني على القول بأن القصاص لا يجري في الأطراف  
إذا قطع الحر يد عبده ، وذلك موضع خلاف .

٢٠ — هذه أدلة الفريقين ، والذي نراه متفقاً مع المقاصد الإسلامية ،  
ومع تشديد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في التوصية بالآرقاء والرحمة بهم هو  
أن الحر يقتص للعبد منه في النفس وفي الأطراف ، وفي الجروح ، وقد بينا  
أدلة الحنفية في قتل الحر بالعبد بالنسبة للقصاص في النفس ، وبيننا أن الأطراف  
كالنفس على سواء ، وذكرنا الأساس الذي قام عليه ذلك النظر السليم الذي قرره  
ابن أبي ليلى ، ودارد الظاهري .

وبقي أن نتكلم فيما ساقه الفقهاء من أدلة لمنع قتل المالك إذا قتل مملوكه ،  
فقد ردوا خبراً عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه جلد رجلاً قتل عبده  
مائة ، وغربه عاماً ، ومحا اسمه من سجل المسلمين ، وقد قال الإمام أحمد إنه  
ضعيف ، ولا يمكن أن يقف أمام الخبر الذي رواه الإمام أحمد : ( من قتل عبده  
قتلناه ، ومن جده جده ) ، وفوق ذلك فإن في خبر الجلد معنى شاذاً ، وهو  
أن يكون ذلك سبباً لمحو اسمه من المسلمين ، فهذا معنى غير سليم .

والخبر المروى عن الصديقين أبي بكر وعمر هو رأى لهما رضى الله عنهما ،  
ولا يقف أمام النصوص ووصايا النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وحديثه  
( من قتل عبده قتلناه ) .

والخبر المروى عن النبي أنه قال : لا يقاد المملوك ، من مولاه ، ولا الولد  
من أبيه ، لم يقبله الإمام مالك رضى الله عنه ، بالنسبة لقتل الوالد بولده ،  
وقال المالكية إنه خبر باطل ، فكيف يمكن أن يحتج بجزء منه ، وقد رفض مالك  
الآخذ بالجزء الآخر ، وقالوا عنه إنه باطل ، ومالك إذا جاء الحديث هو النجم  
اللامع ، كما قال تلميذه الإمام الشافعى رضى الله عنه .

وإن المعنى الإسلامى العام المفهوم من مصادر الشريعة ومواردها أن الرق  
لا يفقد العبد آدميته ، فهمى محرمة على قائله أيا كان القاتل ، سواء أكان مالكة  
أم كان غير مالكة ، ولا شك أن عدم القصاص من قائله إهدار لمعنى الأدمية فيه .  
وذلك ما لم يقله أحد من المسلمين ، وإن كان الآكثرون من الفقهاء قد جرتهم  
الآقيسة الفقهية إلى مخالفة ذلك الأصل ، وإن قتل العبد إذا قتل حراً على أن  
يكون ذلك قصاصاً يوجب أن يقتل الحر إذا قتل عبداً ليكرن العدل الكامل جارياً .

وإن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم كانوا يطبقون الحديث (المسلمون نتكافأ  
دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم) تطبيقاً جامعاً ، فقد اعتبروا ذمة العبد كذمة الحر  
على سواء ، يروى فى ذلك أن عبداً كان يحارب مع مالكة ، فأمن أهل حصن ،  
فأجاز عمر أمانه ، ولم يخالفه أحد من الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى  
عليهم ، وإذا كانت ذمته تجوز ، فكيف لا يقتصر له ، هذا هو معنى الإسلام  
ومعنى القصاص ، ولم يصح حديث يستثنى العبد من أحكام القصاص ، ولا نص  
يفهم ذلك الاستثناء فهما سليماً فمن أى شيء تكون التفرقة ؟ إنه لا فرق  
فى باب الدماء بين العبد والحر بمقتضى سماحة الإسلام وعدالته ونصوصه ،  
والله سبحانه وتعالى أعلم .



## القصاص بين الواحد والجماعة

٢١ - إذا قتل الواحد اثنتين فأكثر عمداً ، فإنه يقتص منه ، إذا طلب أولياء الدم ذلك ، أو طالب واحد منهم ، فإن القتل الجماعي كالقتل الإفرادى ، والقود يصار إليه إذا طالب ولي الدم ، ذلك هو ما يقرره الفقه ، وما تقرره البداهة .  
ولكن إذا قتل جماعة واحداً بأن اشتركوا جميعاً في دمه ، من غير أن يعرف أيهم كانت ضربته القاتلة ، فإن الحكم في هذه المسألة يتناوله الاختلاف على ثلاثة آراء :

الرأى الأول - أنهم جميعاً يقتلون به ؛ وذلك رأى الأكثرين من فقهاء الأمصار ، وهو مروي عن علي وعمر رضي الله عنهما ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة أبي حنيفة ومالك والشافعي على الراجح ، وأحمد على الراجح أيضاً .

والرأى الثاني - أن يختار أولياء الدم واحداً من الجماعة ، وهو رأى يروي عن مالك ، ورأى في المذهب الشافعي ، وهناك رواية في مذهب مالك أنه يقرع بينهم ، فمن وقعت عليه القرعة قتل ، ويلزم الباقيون بالحصة الباقية من الدية ، ويخصم ما كان يخص القاتل من الدية على حسب عددهم ، والباقيون يكون عليهم الباقي ، وإن ذلك لا يمنع أن يقوم القاضى بالتعزير الرادع المانع من الفساد ، حتى لا يستشري الشر ، وهذا رأى لكثير من آل البيت .

والرأى الثالث - أنه لا قصاص على الجماعة ، بل الدية رعاية للجماعة التي هي موجب القصاص ، وأصل ثبوتة ، ولا وجه لتخصيص بعضهم ، وتمييز بعضهم بالنجاة ، والآخر بالقتلى ، وهذا قول ربيعة الرأى من شيوخ الإمام مالك رضي الله عنه ، ولداود الظاهري<sup>(١)</sup> .

(١) هذه الآراء الثلاثة في كتاب سبل السلام شرح بلوغ المرام ج ٣ ص ٣٣٠

٢٢ — هذه هي الأقوال في هذه المسألة ، ولا يمكن القطع بحكم يجعل أحد الآراء يختص بالصواب ، فإن الصواب فيها محتمل في كل رأى من الناحية الفقهية بل الجميع يحتمل الصواب ، ويحتمل غيره .

وفقه المسألة يعتمد على نصين :

أحدهما — قوله تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتيل » ، وهذا يقتضى المساواة بين الجاني والجاني عليه في النفس ، ولا شك أن قتل نفسين في نظير نفس لا يعد مساواة بين الجناية وعقوبتها ، إذ الجناية قتل نفس واحدة ، والعقوبة قتل أنفس ، وبمقتضى تلك النظرة الظاهرة لا يصح قتل الجماعة بالواحد ، ولا الاثنين بالواحد ، ولكن لو نظرنا نظرة عميقة ، لوجدنا كل جان من هؤلاء كان يعتمد إلى قتل نفس حرم الله تعالى قتلها ، وهو بهذا الاعتبار يعد قاتل نفس ، فيؤخذ لهذا بالنفس التي قتلها ، ولو كان القتل بالاشتراك فالمساواة ثابتة بين الجريمة وهي قتل نفس ، والعقوبة ، وهي أخذه بما جنت يده ، والاحتياط للدماء المسفوكة ظالماً يوجب أخذ الجميع الجريمة .

وبهذا النظر تتعارض النظرتان الظاهرة المانعة من قتل الجماعة بالواحد ، والنظرة الأخرى التي تسوغ أخذ كل واحد من الجماعة بما انترف .

النص الثانى — قوله تعالى : « من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً » .

وإن هذا النص يفيد أن القاتل ، سواء أكان واحداً أم كان أكثر من ذلك ، قد اعتدى على حق الحياة ، وكأنه لم يقتل واحداً ، بل قتل أكثر من واحد ، وكأنه اعتدى على الجماعة كلها ، فكان موجب القصاص ، أن من يعتدى على حق الحياة يقضى على حياته ، ولا شك أن الجماعة إذا اشتركوا فى قتل واحد ، بحيث لا يعلم أيهم كانت ضربته القاتلة ، يؤخذ كل واحد بجريمة القتل ، ويقادون على

ما فعلوا ، ولا شطط ولا مجاوزة للحد إذا ما قتلوا جميعاً .

٢٣ -- هذا هو فقه المسألة من ناحية النصوص ، ومن ناحية الزجر العام ، فإن أخذ الجماعة بقتل واحد هو الذي يتفق مع المصاحبة ، وحماية الجماعة ، ولهذا النظر قتل عمر بن الخطاب الجماعة بالواحد ، ويروى في ذلك أنه رضى الله عنه قتل سبعة من أهل صنعاء برجل ، وقد أخرج هذا الخبر البخاري ، وأخرجه ابن أبي شيبة في جامعه ، وأخرجه الموطأ عن ابن المسيب ، وجاء أن عمر قتل خمسة أو ستة برجل قتلوه في صنعاء غيلة ، وقال رضى الله عنه : **« لو تمالأ أهل صنعاء عليه لقتلهم جميعاً »** (١) .

ولقد قال أصحاب هذا النظر إن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه قتل بعض الخوارج لقتلهم عبد الله بن خباب رضى الله عنه ، فإن الإمام علياً امتنع عن قتالهم حتى يحدثوا حدثاً ، أو يرتكبوا جرماً غير مجرد القول ، فلما ذبحوا عبد الله بن خباب ، ناداهم أن أخرجوا إلينا قاتل عبد الله بن خباب ، فقالوا : **« كلنا قتلناه »** ، وناداهم ثلاث مرات ، فكانوا في كل مرة يجيبون تلك الإجابة فقال علي لأصحابه (دونكم القوم) فقتلوهم بقتل عبد الله بن خباب .  
وقد روى أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال ( لو أن أهل السماء وأهل

---

(١) سبل السلام ج ٣ ص ٣٣٠ وجاء فيه : وللحديث قصة أخرجه الطحاوى والبيهقي عن ابن وهب ، قال حدثني جرير بن حازم أن المغيرة بن حكيم الصنعائي حدثه عن أبيه أن امرأة بصنعاء غاب عنها زوجها ، وترك في حجرها ابنه من غيرهما غلاماً يقال له أصيل ، فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلاً ، فقالت له إن هذا الغلام يفضحنا ، فاقتله فأبى ، فاستنعت عنه فطاولها فاجتمع على قتل الغلام الرجل والمرأة ، ورجل آخر وخادمها ، فقتلوه ، ثم قطعوه أعضاء ، وجعلوه في عيبة ، وطوحوه في ركية في ناحية القرية ليس فيها ماء ، فأخذ خليلها فأعترف ، ثم اعترف الباقون ، فكتب الوالي إلى عمر فكتب بقتلهم ، وقال : **« لو أن أهل صنعاء اشتركوا في قتله لقتلهم جميعاً »** .

الأرض اشتركوا في دم مؤمن لا كبهم الله في النار) وقد رواه الترمذى وقال إنه غريب ، ولكن ذلك لا يمنع قبوله والأخذ به في الأحكام العملية .

ولا شك أن قتل الجماعة بالواحد فيه سد للذريعة ومنع للشر ، إذ لو ساخ إلا يقتص من الجماعة للواحد إذا قتلوه لسهل على الأشرار أن يتعاونوا على الإثم والعدوان ، ويقتلوا من يشاءون مؤبدين بأن الجماعة لا تقتل بالواحد .

وقد قال القرطبي في هذا المقام : ولو علم الجماعة أنهم إذا قتلوا الواحد لم يقتلوا لتعاون الأعداء على قتل أعدائهم بالاشتراك في قتلهم ، وبلغوا الأمل بالتشفي ، ومراعاة القاعدة أولى من مراعاة الألفاظ .

ويقصد القرطبي بجملته الأخيرة أن مراعاة قاعدة المصلحة المأخوذة من مقاصد الشارع ، والتي تضافرت عليها نصوصه أولى من التمسك بظواهر الألفاظ ، فإن مراعاة مصالح المسلمين ، ووضع الزواجر الممانعة من الفساد أصل من أصول الحكم مادام في العمل بها تنفيذ للغايات العليا من الشريعة ، وعمل بالنصوص مجتمعة .

وإن الحنفية الذين جازوا قتل الجماعة بالواحد ، قرروا أن مقتضى القياس ، الفقهي ألا يقتل الجماعة بالواحد ، لعدم وجود المساواة ظاهراً ، إذ أن النفس لا يساويها إلا نفس واحدة ، وأخذ النفس بنفس واحدة ، ولكن الاستحسان أن تقتل النفوس المعتدية بالنفوس البريئة ، وذلك لمعنى الجناية المسوغة للعقاب الكامل في نفس كل واحد من القتالين ، ولأن كل واحد موصوف بأنه قاتل ، ومرتكب جريمة قتل ، لحق عليه عقاب القتل ، وكان التساوى ثابتاً من حيث المعنى العام للاعتداء ، إذ أن من قتل نفساً فكأنما قتل الناس جميعاً .

٢٤ — ذلك نظر الذين قالوا : إن الجماعة تقتل بالواحد ، وهو نظر ثاقب . يتفق مع مقاصد الشريعة ، ومع مراعى النصوص ، ومع الغاية السامية منها ، وهو أن يعيش المجتمع في أمن من الأشرار والشذاب ، وهو الذي بينه قوله



تعالى : [ولسكن في القصاص حياة يا أولى الألباب] وهذا نظر أكثر الفقهاء ،  
أو الجمهور الأعظم منهم .

والآخرون الذين قرروا أن الجماعة لا تقتل بالواحد ، لاحظوا معنى  
المساواة الظاهرة ، وظواهر النص كما أشرنا من قبل ، ولم يلاحظوا المقاصد  
والغايات من النصوص ، كما لم يلاحظوا المرمى في قوله تعالى [ولسكن في القصاص  
حياة يا أولى الألباب] ولا جتوا مع ذلك أمرين :

أولهما - أن الحدود تدرأ بالشبهات ، ولا شك أن في قتل الجماعة بالواحد  
لا يتأكد معنى القصاص التام في الصورة والمعنى ، فإذا لم يكن يوجب القصاص  
من كل واحد منهم كاملاً فإنه على الأقل تكون ثمة شبهة تمنع القصاص .

الأمر الثاني - أن معنى الردع والزجر العام ، وذلك بالتعزير الشديد الذي  
يتناسب مع جرمهم فالردع ممكن بغير القصاص ، وإن كان دونه لأن جريمة كل  
منهم منفردا ، لا تصل إلى جريمة من انفرد بالقتل من غير معاونة ، وقاسوا  
أيضاً النفس على الأطراف ، فكما أنه لا يقطع أطراف الجماعة يقطع طرف  
الواحد ، كذلك لا تقتل الأنفس بالأنفس .

وقد روي مع ذلك خبر المعاذ بن جبل وابن الزبير ، فقد روى عنهما  
السلام أنهما قالوا : « لا يقتل اثنان بواحد ، ولكن ذلك الخبير لم تصح نسبته  
إلى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وهو رأى لهما ، ورأى عمر وعلى وغيرهما  
أولى بالاتباع .

وقد افترق الذين قالوا : إن الجماعة لا تقتل بالواحد على فريقين كما رأينا ،  
أحدهما - قرر أن القصاص على واحد ، ولكنه غير معين ولا معروف ، وكل  
واحد منهم مجرم ، وكل واحد منهم يستحق أن يقتل لتحقيق معنى الجناية منه  
قصداً وفعلاً ، ولكن لا يجوز قتلهم جميعاً لعدم تحقق معنى القصاص ، ولكن كيف  
يختار ذلك . قيل إن الأمر في ذلك إلى أولياء المقتول يختارون من يشاءون منهم ، لأنهم

أعلم بمن يشقى صدورهم قتله ، ولأنهم أدرى بمن هو أشد عداوة وضراوة في أيدائهم ، ولأنه لا بد أن يكون بعضهم أصيلاً وبعضهم تابعاً ، وهم الأعم بالتابع والمتبوع ، وبذلك يتحقق الزجر ، ويتحقق القصاص من غير مجاوزة للمساواة

هذا هو الطريق الأول لاختيار واحد من الجماعة ليفتض منه ، وقد قاله بعض الفقهاء ، والطريق الثاني أن يقرع بينهم ، وحجة ذلك النظر تقوم على أساس أنهم جميعاً جناة ، وأن الجريمة لاحقة بهم ، وأنه لا يذهب دم هدر في الإسلام ، وأن جزاء العمد القصاص ، وقد كان العمد ثابتاً ، ومنسوباً إلى كل واحد من هؤلاء ، فكل واحد يستحق أن يقتل ، ولا بد من المساواة في القصاص ، فيتعين قتل واحد ، ولا سبيل لأن يعرف إلا بالقرعة ، وهي مشروعة في الإسلام ، إذا تساوت الحقوق والواجبات ، ولا سبيل لتفضيل بعضها على بعض ، وإذا كانت القرعة في الحقوق جائزة ، فهي كذلك في عقوبات الجرائم ، وهي نوع من الواجبات ، ولا يقال كيف يقتل قتيل بالقرعة ، إنه ما قتل بالقرعة ، ولكنه استحق القتل ، فهم جميعاً مجرمون في ذات أنفسهم ، ويتعين قتل أحدهم قصاصاً ، فالقرعة عينته ، وليست هي أوجبت قتله .

والفريق الثاني من الفقهاء الذين قالوا : إنه لا تقتل الجماعة بالواحد ، قد أسقطوا القصاص ، لأنه لا سبيل إلى القصاص من أحدهم إذ لا يمكن تمييز واحد ، وتخصيصه بالقصاص من بينهم ، وذلك الاختيار سواء أكان بالقرعة أم كان بتعيين الأولياء فيه شبهة انفراده بالقتل ، والقصاص كالحد يدرأ بالشبهة ، وهذا رأى ربيعة وداوود كما ذكرنا من قبل .

٢٤ — ذلك فقه المسألة ، وهذه آراء الفقهاء فيها ، والأكثرون يرجحون رأى الجمهور ، وهو قتل الجماعة بالواحد ، وقد رجح صاحب سبل السلام الرأى الأخير الذى يمنع القصاص ويوجب الدية ، وقال في ترجيحه : « والظاهر قول داوود ، لأنه تعالى أوجب القصاص وهو المماثلة ، وقد اتفقت هنا ، ثم موجب

القصاص هو الجناية التي تزهق الروح ، فإن زهقت بمجموع فعلهم ، فكل فرد ليس بمقاتل ، فكيف يقتل عند الجمهور (١) . .

وقد قلنا إنه لا يمكن أن يوجد دليل قطعي مانع للاحتيال لأحد الآراء في أنه الصواب ، ونرى أن الأمر يفرض لرأي القاضى يختار القصاص منهم أجمعين ، أو يختار الدية ، أو يقتص من يثمه أولياء الدم ، حتى يشفى غيظهم ، بحيث لو أنه وليا واحداً ، وثبت أنه لم ينفرد بقتله ، بل شركة في هذا القتل آخرون ، فإن الواجب حينئذ هو شفاء غيظه .

وإن الصحابة الذين قتلوا الجماعة بالواحد بنوا ذلك على سعة النصوص وشملها هذه الحال مع المصلحة المؤكدة ، وما دامت المصلحة كان لها دخل في تكوين ذلك الرأي ، فإنه يفرض للقاضى ، وهو الطبيب الذى يداوى أسقام المجتمع باختيار ما يراه أصالح للعلاج من بين هذه الآراء الثلاثة :

٢٥ — هذه مسألة قتل الجماعة للواحد ، ويتحقق قتل الجماعة للواحد بضربهم له جميعاً بآلة قاتلة ضربة رجل واحد ، وبأن يجرحوه عدة جراحات يؤدى مجموعها إلى موته ، وإن كانت كل واحدة لا يمكن أن تكون قاتلة ، وبالأولى إذا ضربوه ، وكانت كل واحدة مفضية إلى القتل ، وإن كان يبطؤ في بعضهم عن الأخرى .

ولا يشترط تساوى عدد الضربات ، لأن اشتراط التساوى يقضى إلى سقوط القصاص عن المشتركين إذ لا يكاد جرحان يتساويان من كل وجه ، ولو اشترط التساوى لم يثبت الحكم (٢) .

وتعتبر الجروح كلها سبباً للقتل المشترك إلا إذا ثبت أنه برىء من

(١) سبل السلام ج ٣ ص ٣٣١

(٢) المغنى ج ٧ ص ٦٧٢

بعضها قبل موته ، فإن صاحبه يعاقب عقاب من لم يقتل والآخرين يعتبرون مشتركين في القتل .

فالشرط أن يكون ضرب الجميع عمدا عدوانا قد أدى إلى الموت من غير تفرقة بين ضربة قاتلة وأخرى غير قاتلة مادام الضرب كان اعتداء ، وبآلة تقتل عادة .

هذا قول الحنابلة وقول مالك ، وقد اشترط الحنابلة قصد الجماعة إلى القتل ، لا إلى الضرب ، وقصد القتل يعرف بالآلة ، فإن كان الضرب بمحدد ، فإنه واضح أن القصد هو القتل ، وإن كان الضرب بعصا لا تقتل فإنه واضح أن القصد هو الضرب فلا تعد الجماعة كلها قاتلة إذا كان بعضهم يضرب بعصا لا تقتل فإنه واضح أن القصد هو الضرب فلا تعد الجماعة كلها قاتلة إذا كان بعضهم يضرب بعصا لا تقتل ، والآخرى يقتلون بآلة محددة ، فإن الأول لا يدخل في زمرة القاتلين ، لأنه لم يقصد القتل .

وقال أبو حنيفة وأصحابه لا يعتبر الجميع مشتركين إلا إذا كانوا جميعاً يضربون ضربات قاتلة أو على الأقل لا يعلم أن بعضها قاتل مثخن ، وبعضها غير مثخن ، فإن علم أن بعض الضربات مثخن ، والآخر غير مثخن ، فإن صاحب الضربات غير المثخنة لا يعد مشتركا في القتل ، إنما الذي يعد مشتركا في القتل هو من ضرب ضربات قاتلة :

وقد جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير أنه إذا ثبت أن القتل من واحدة ، ولكن لم يعرف من الذي ضربها فإنه لا يعرف من الذي قتله ، ولذلك تجب الدية ولا يجب القصاص لأنه لا يعرف من الذي قتله .

وإن تميزت الضربات ، وعلمت الضربات التي مات منها والضاربين لها . فإن الذين ضربوها هم الشركاء ، ولا شركة للباقيين .



### الاتفاق الجنائي :

٢٥ — إذا اتفق جماعة، اثنان فأكثر على ارتكاب جريمة قتل ، ولم يشتركو في الفعل ، بأن تولى بعضهم تنفيذ ما اتفقوا عليه وعاونوه على التنفيذ ، كأن يمسكوه ليقتل ، أو يقتل بعضهم ، ويمنع الآخرين إغاثة ، أو يقف بعضهم ليضال المارة الذين يحتمل أن يغشوا المقتول إذا استغاث ويسمى ربيعة ، فهل يعدون جميعاً قاتلين ؟

افترق الفقهاء في ذلك على رأيين :

أحدهما — لا ينسب القتل للجماعة إلا إذا اشتركوا فيه جميعاً اشتراكاً فعلياً على التفصيل والاختلاف الذي ذكرناه ولكن لا يعد اشتراكاً ، الاتفاق والتماثل على قتله ، وهذا قول الشافعي وأحمد وهو قول أبي حنيفة وأصحابه .

الثاني — أنه يجب القصاص على جميعهم ، وهذا قول مالك رضي الله عنه ، ورواية عن أحمد .

والأساس في هذا الخلاف في القتل الموجب للقصاص ، فالإمام مالك رضي الله عنه يرى أن القتل الموجب للقصاص هو القتل المقصود عدواناً ، سواء أكان بالمباشرة ، أم كان بالتسبب ، أم كان بالمعاونة أو التحريض ، فإدام قصد الاعتداء ثابتاً ، فإن القتل العمد ثابت ، فلو تماثل اثنان على قتل رجل بالسهم ، فأعده أحدهما ، وسقاه الآخر ، فهما قاتلان ما دام القصد هو العدوان ، أما غيره من الفقهاء ، فهم لا يعدون القتل إلا بالمباشرة ، ولذلك لا يعد الاتفاق على جريمة القتل وتولى أحدهم التنفيذ اشتراكاً في القتل أماماً الذي اعتبر قصد العدوان فإنه يعتبر الاتفاق اشتراكاً .

ومن الصور التي جرى فيها الخلاف إذا اشترك ثلاثة مثلاً ، فجروا المقتول إلى مكان منفرد عن الناس وأحدهم تولى قتله ، فمالك اعتبرهم جميعاً مشتركين ، وغيره اعتبر المباشر فقط هو القاتل .

وإذا أمسك رجل آخر فقتله الآخر، فإن القاتل يؤخذ وحده عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد على رواية لأنه المباشر وحده، والعبرة بالمباشرة عند هؤلاء، وعند مالك يقتل من باشر القتل ومن أمسكه، إذا كان يعلم أنه يمسكه ليقتله، وأمسكه لذلك، وأنه لو لا إمساكه ما كان يستطيع أن يقتله، وقد جاء في المغنى ما نصه: «وإذا أمسك رجلا وقتله آخر قتل القاتل، وحبس الممسك، ولا خلاف في أن القاتل يقتل، لأنه قتل من يكافئه عمداً بغير حق، وأما الممسك، فإن لم يعلم أن القاتل يقتله فلا شيء عليه، لأنه متسبب والقاتل مباشر، فقط، وإن أمسكه ليقتله مثل أن ضبطه لواحد حتى ذبحه، فاختلفت الرواية فيه عن أحمد، فروى أنه يحبس حتى يموت، وهذا قول عطاء وربيعة، وروى ذلك عن علي. وروى عن أحمد أنه يقتل أيضاً، وهو قول مالك، قال سليمان ابن أبي موسى: الاجتماع فيها أنه يقتل لأنه لو لم يمسكه ما قدر على قتله ويأمنه كما يمكن من قتله، فالقتل حاصل بفعلهما، فيكرنان كشريكين فيه، فيجب عليهما القصاص، كما لو جرحاه، وقال أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور وابن المنذر يعاقب ويأثم، ولا يقتل، لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال: «إن أشقى الناس على الله من قتل غير قاتله، والممسك غير قاتل، ولأن الإمساك سبب غير ملجئ»، فإذا اجتمعت معه المباشرة، كان الضمان على المباشر، كما لو لم يعلم الممسك أنه يقتله، ولنا ما روى الدارقطني بإسناده عن ابن عمر أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال: (إذا أمسك الرجل وقتله الآخر، يقتل الذي قتل، ويحبس الذي أمسك).

ويتلخص من هذا أن من يمسك شخصاً، ويتمكن الآخر منه فيقتله قد اختلف فيه الفقهاء على ثلاثة أقوال:

أولها — أنه لا يكون اشتراك يوجب القصاص، ولكن يوجب التعزير الشديد لمن أمسك إذا كان يعلم أنه يقتله، والقصاص يكون على من باشر القتل.

القول الثاني — أنه يكون اشتراك إذا علم أنه يمسه ليقتله وإلا فلا اشتراك لعدم تحقق السبب المقصود .

القول الثالث — وهو قول أحمد الراجح في روايته أن الممسك إن علم بإرادة القتل وقصد ذلك لا يقتل ويقتل المباشر ويعزر الممسك بالحبس إلى أن يموت ، أي أن العقوبة تسكون بالحبس المؤبد الذي لا يقيد بمدة ، ولا ينتهي إلا بالموت .

### القصاص من الجماعة فيما دون النفس :

٢٦ — كان الخلاف السابق في القصاص من الجماعة في قتل الواحد أي أن القصاص يكون في النفس أما القصاص فيما دون النفس ففيه كلام آخر، فالأئمة الثلاثة مالك والشافعي في أرجح الأقوال ، وأحمد في أرجح الروايات استمروا على رأيهم في أن الجماعة يقتص منها جميعها للواحد ، فإذا اجتمعوا في قطع يد رجل وكانت اليمنى قطعت أيديهم اليمنى ، وإن اجتمعوا في قطع أذن قطعت آذانهم ، وهكذا ، وأبو حنيفة خالف نظريته في النفس ، وقال أنه لا يقتص من الجماعة في الأطراف ، فإذا اشترك إثنان في قطع رجل شخص ، لا تقطع رجل من كل واحد منهما ، وكان على الحنفية ، ومن نهج منهم في ذلك أن يبينوا الفرق بين النفس والأطراف، وقد بينوا ذلك في الأوجه الآتية :

أولها — أن قتل النفس من جماعة متصور بأن يضرب الجسم في أجزاء مختلفة ، فيؤدي بجموعها إلى الموت ، فيسكون الاشتراك في الفعل بينا، أما قطع عضو فإن الاشتراك فيه غريب، يتعذر أو يتعسر تحقيقه ، إذ القطع المؤدى إلى القصاص، لا يكون إلا في موضع واحد ، فإن تعددت المواضع ، كانت جروحا لكل جرح عقوبته ، والذي أوقع القطع هو الذي يقتص منه ، وعلى فرض أنها كلها قطعت، فهي جروح عقابها عقاب الجروح .

ثانيها - أن القصاص في الأطراف يقتضى المماثلة ، والمماثلة التامة معتبرة فلا تقطع السليمة بالمعيبة ، لأن العبرة فيها بأصل التساوى في المنفعة من حيث السلامة ، فلا تقطع اليد القوية باليد الشلاء ، وإذا كانت المماثلة معتبرة من كل الوجوه فلا يمكن أن تقطع يداً في يد واحدة ، لأن المماثلة غير ثابتة ، أو منفعة يدين ليست كمنفعة يد واحدة .

ثالثها - أن قتل الجماعة بالواحد ثبت استحساناً على خلاف القياس ، وما يثبت استحساناً لا يجرى فيه القياس ، إذ القياس كان يوجب ألا تقتل الأنفس بالأنفس الواحدة ، لأن معنى القصاص يقتضى تحقق المساواة الظاهرة ، ولكن صرف ذلك المعنى الظاهر إلى معنى المساواة كان من حيث النص على أن من قتل نفساً فكأنما قتل الناس جميعاً ، ومن أحيأها فكأنما أحيأ الناس جميعاً ، وفوق ذلك فإن المصلحة وسد الذرائع اقتضيا منع الاعتداء على الأنفس ، لأنه إذا علم مريد القتل أنه لا يقتص منه إذا اشرك معه غيره ، فإنه يشرك معه من يشاء من الشذاب ، والمنحرفين المفسدين ، وإن ذلك لا يتحقق في الاعتداء على الأطراف ، وقد قال في ذلك ابن قدامة مبيناً وجهة المانع من القصاص : إن الأطراف يعتبر فيها التساوى بدليل أننا لا نأخذ الصحيحة بالشلاء ، ولا كاملة الأصابع بناقصتها ، ولا أصلية بزائدة ، ولا زائدة بأصلية ، ولا يميناً بيسار ، ولا يساراً بيمين ولا تساوى بين الطرف والأطراف ، فوجب امتناع القصاص بينهما ، ولا يعتبر التساوى في النفس ، فإننا نأخذ الصحيح بالمرضى وصحيح الأطراف بمقطوعها وأشلها ، ولأنه يعتبر في القصاص في الأطراف التساوى في نفس القطع ، بحيث لو قطع كل واحد من جانب لم يجب القصاص ( أى على رأى الذين قالوا بالقصاص من الجماعة للواحد في الأطراف ) بخلاف النفس .

ولأن الاشتراك الموجب للقصاص في النفس يقع كثيراً ، فوجب القصاص ذجراً عنه ، كيلا يتخذ وسيلة إلى كثرة القتل ، والاشتراك المختلف فيه لا يقع



إلا في غاية الندرة ، فلا حاجة إلى الزجر عنه ، ولأن إيجاب القصاص على المشتركين في النفس يحصل به الزجر عن كل اشتراك ، أو عن الاشتراك المعتاد ، وإيجابه على المشتركين في الطرف لا يحصل به الزجر عن الاشتراك المعتاد ، ولا عن شيء من الاشتراك إلا على صورة نادرة الوقوع بعيدة الوجود ، يحتاج وجودها إلى تكلف ، فإيجاب القصاص للزجر عنها يكون منعاً لشيء يمنع بنفسه ، لصعوبته ، (١) .

٢٧ - هذه حجج الرأي الذي منع القصاص من الجماعة فيما دون النفس ، وقد قرروا أنه لا قصاص من واحد منهم ، وإنما عليهم مشتركين الدية ، وهي حق المعتدى عليه ، ولكن للجماعة حق لحمايتها من المفسدين ، وذلك بعقوبة تعزيرية زاجرة مانعة ، وقد ذكر أن ذلك رأى الحنفية ، وهو أيضاً رأى الحسن البصري ، وابن شهاب الزهري ، وسفيان الثوري ، ورواية عن أحمد رضى الله عنه وكل الذين منعوا القصاص من الجماعة للواحد في النفس ، فأولى بالمنع القصاص في الأطراف .

والرأي الثاني قاله الجمهور والذين قرروا القصاص من الجماعة في حال النفس يقوم على الأدلة الآتية :

أولها - أنه لا فرق بين تعاون جماعة على قتل نفس ، وتعاونهم على قطع الأطراف ، فالمؤدى واحد ، وإن ذلك ثابت بالنص ، وإنه على مذهب مالك والذي يقول إن المحرض كالفاعل ، والمتعاون كالمباشر ، يكون تصور وقوع الجريمة في قطع الأطراف من اثنين أمراً يمكناً ، وقريب الوقوع ، أما غيره فما كتفى بالقياس .

ثانيها - أن كل واحد من الجماعة اعتبر مرتكباً لجريمة قطع اليد وعقوبة

(١) المغنى ج ٧ ص ٦٧٤ طبع المنار .

قطع اليد القصاص ، ومتى توافر سبب العقاب ، وجب إيقاعه ، وإلا تخلف المسبب عن السبب .

ثالثاً - أنه قد ورد عن علي رضي الله ما يفيد أنه يرى القصاص بين الأطراف ، فإنه روى عنه أن شاهدين شهدا على رجل بالسرقة فقطع يده ، ثم جاءا بآخر ، فقالا هذا السارق ، وأخطأنا في الأول ، فقال رضي الله عنه : ولو علمت أنكما تعمدتما لقطعتهما . فدل هذا الخبر على أمرين :

( أحدهما ) أنه رضي الله عنه أجاز قطع يدين في يد واحدة .

( وثانيهما ) أن شهادة الزور إذا أدت إلى قتل أو قطع ، فإنه يقتص من الشاهدين .

وقد رد هؤلاء أدلة الفريق الأول . فقالوا : إن التساوي كما هو ملاحظ في الأطراف ملاحظ أيضاً في النفس ، وهي موضع الاعتداء ، فليس الاعتداء على النفس إلا اعتداء على الحياة ، وهي بقدر واحد عند الجميع ، لا فرق بين صحيح وسقيم ، ولا بين سليم الأطراف ، ومقطوعها . والأوصاف العارضة ملاحظة ، فلا يقتل المسلم بالكافر ، ولا الحر بالعبد ، عند أكثر هؤلاء وهم بهذا يسرون على منطقهم في الأصل .

وردوا ما قرره أولئك من أنه إذا قطع اثنان يداً أو رجلاً وكل واحد من جانب لا قطع لأحدهما . بأنه إذا قطع كل واحد من جانب كان فعل كل واحد منهما متميزاً عن فعل صاحبه ، فلا يجب على إنسان قطع محل قد ثبت أنه لم يقطع فيه ، وأما في حال عدم التمييز بين الفعل ، فينسب إلى كل واحد القطع كاملاً .

هذه أدلة الفريق الثاني .

٢٨ - وإذا أردنا أن نختار من هذه الآراء ، فإننا نختار رأى الجنفية في الأطراف ، لما تبين من أدلة ، ولأن قتل الجماعة بالواحد استحسان دعت إليه المصلحة والزجر ، ولا يوجد ما يقتضي ذلك في اشتراك الجماعة في قطع

ولا يحتاج بقول الإمام على كرم الله وجهه ، لأن القطع في الشهادة بالسرقة ، إن كانت زوراً يكون القطع بالنسب فصيح أن ينسب إلى كل واحد منهما ، لأن كل واحد اشترك في النسب اشتركا يعد تاماً ، بخلاف القطع بالفعل — فإنه لا ينسب القطع لكل واحد إلا إذا كانت الضربتان متحدتان في المكان والزمان ، ولا يوجد تمييز لسبب القطع ، وفوق ذلك أن قول على رضي الله عنه كان عقوبة قد رآها بشهادة الزور ، ولا حدود لما يراه مانعاً قاطعاً لشهادات الزور ومنع شيوعها ، وسد ذريعتها . ولذلك قالوا : إن هذا ليس من قبيل القياس ، بل تعزير أو سياسة ، وقال الكاساني في ذلك : وأما قول سيدنا على كرم الله وجهه . فلا حجة فيه ، لأنه إنما قال ذلك على سبيل السياسة بدليل أنه أضاف القطع إلى نفسه ، وإذا لا يكون إلا على سبيل السياسة (١) .

### المساواة في الأطراف :

٢٩ — إن القصاص شرع لتكون العقوبة من جنس الجريمة ، ولتكون العقوبة مشتقة من الفعل الآثم ، وليتوقع المجرم عند ارتكاب الجريمة ، أنه مأخوذ بذات فعله ، لا يتجاوز فيه الأمر ، ولكي يشعر بأن الحاكم ما افتات عليه ، ولا اشتط في عقابه ، وإذا لم يشعر من فقأ عين إنسان بأن فقء عينه ، هو الجزاء الألف في لجريمته ، فإن الألف النفسية التي آفته تكون جديرة بعقوبة أشد وأجفع .

ولذلك كانت المساواة في القصاص أساس العقوبة في الأطراف ، فمن قطع يد إنسان إن كانت يمينه قطعت يمينه ، وإن كانت يسارا قطعت يساره ، وكذلك من فقأ عين إنسان عدواناً قاصداً متعمداً ، فالحكم كذلك ، كما قال تعالى [ وكتبنا عليهم أن النفس بالنفس والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن

بالأذن ، والسن بالسن والجروح قصاص [ ولقد قال تعالى : [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله [ وقال سبحانه : [ وإن عاقبتم ففاقبوا بمثل ما عوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ، واصبر وما صبرك إلا بالله ولا تحزن عليهم ولا تك في ضيق مما يمكرون ] وإن أساس العقوبات في الإسلام المساواة بين الفعل أو أثره ، وبين العقاب ، وقد بينا ذلك في صدر بحثنا بالجزء الأول من الكتاب ، وذكرنا أن مقاصد العقوبة في جرائم الدماء غوق الزجر والردع العام شفاء غيظ المجنى عليه ، ولا شك أن من فقت عينه عمداً لا يشفى غيظه إلا أن يرى الجاني مثله :

ولقد يظن بعض الناس أن ذلك يكثر من المشوهين ، فبعد أن كان المشوه واحداً يتعدد المشوهون بالقصاص المتوالى ، وفي ذلك ضياع لقوى المجتمع ، وإضعاف لوجره النشاط ، وذلك ظن لا يغنى من الحق شيئاً ، فإن الردع يمنع الإقدام على أصل الجريمة ، فإن من يكون بصدد ارتكاب جريمة من هذا النوع يتردد إذا تأكد أنه سيناله مثل الذي يفعل مع الغير ، من غير شطط ولا إسراف ولا ترك له يرتع ويلعب ، فلا يترتب على هذا النوع من القصاص كثرة المشوهين ، بل يترتب عليه قتلهم ، وهذا هو العدل حقاً وصدقاً ، ومن الغرابة أن تأخذنا الرأفة فنحمي يد المجرم من التشويه وهو لم يرحم المجنى عليه عند ما يشوه جسمه ، والعدالة في كل الأحوال رحمة ، والمجتمع لا ينتفع من قوى المجرمين ، بل إنهم دائماً قوى مخربة ، وقطعها فيه صلاح للناس .

٣٠ — ولا بد من المماثلة الممكنة في القصاص في الجروح والأطراف ، والمماثلة تكون من حيث ذات الأطراف في سلامتها وعدم السلامة ، وفي أصل الانتفاع بها وقوته ، من غير مقايضة بيز مقدار النفع الذي يكتب بأمر عارضة ليست من أصل الخلقة ، ولا ينظر إلى الاختلاف من حيث الطول والقصر ، والحجم ، فاليد الطويلة تقطع في اليد القصيرة ، والأنف الكبير



يقطع في الأنف الصغير ، خلافاً لبعض المتأخرين عند الحنفية (١) .

فالزيادة في ذات العضو طرولاً وقصرأ ، وصغراً وكبرأ لا يمنع المماثلة ، ولكن إذا كانت هنالك زيادة تعدى السكال ، فإن هذه الزيادة تؤدي إلى عدم المماثلة ، كإان تكون إحدى اليدين ذات خمس أصابع ، والمقطوعة ذات أربع أصابع فإن هذا النقص يمنع التماثل وتحل الدية محل القطع ، وإذا كان القاطعة هى اليد الناقصة فإن المقطوع له أن يستوفى القصاص ، لأن قطع الناقص فى مقابل السكامل لا ظلم فيه ، والممنوع هو الظلم فى القصاص ، لأن القاعدة الشرعية أن المظلوم لا يظلم ، ولو قطع السكامل المعتدى فى نظير الناقص لكان ذلك ظلماً ، وإن كان هو الذى ابتدا بالظلم .

#### أقسام الاعتداء على ما دون النفس :

٣١ - يقسم الفقهاء الاعتداء على ما دون النفس إلى أقسام أربعة ، وطرق القصاص وإمكانه تختلف فى هذه الأقسام ، فقد نص القرآن على نوع القصاص فى بعضها ، وأجمل فى الآخر ، فقال سبحانه عز من قائل : [ والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن ] ثم قال : [ والجروح قصاص ] .

#### والأقسام الأربعة :

أولها - إبانة الأطراف بأن تفتأ ذات العين أو تقطع اليد ، أو تكسر السن .  
والقسم الثانى - أن تبقى الجراحة المحسوسة ، ويذهب معناها ، فلا تؤدي عملها ، كإذهاب البصر مع بقاء العين الظاهرة لم يحدث فيها شىء .

---

(١) وذلك رأى غير سليم إذ ربما يكون فى الأنف الصغير جمال ليس فى الأنف الكبير ، فكيف لا يساويه .

والقسم الثالث هو الشجاج ، وهي الجروح التي تصيب العظم أو جلده (١) ،  
أو بعبارة أوضح تصيب الرأس .

والقسم الرابع الجروح التي تصيب الجسم في غير الرأس (٢) .

(١) يقسم الفقهاء الشجاج إلى أحد عشر قسماً ، هي الخارصة ، والدامعة ، والدامية  
والباضعة والمتلاحمة ، ثم السمحاق ، ثم الموضحة ، ثم الهاشمة ، ثم المنقلة ، ثم الآمة ، ثم الدامغة ،  
( فالخارصة ) هي التي تخرص الجلد أي تشقه ، ولا يظهر منها الدم . و ( والدامعة )  
هي التي يظهر منها الدم ولا يسيل كالدمع في العين ( والدامية ) هي التي يسيل منها الدم  
( والباضعة ) هي التي تبضع اللحم ( والمتلاحمة ) هي التي تذهب في اللحم أكثر مما تذهب  
الباضعة ، وهكذا روى عن أبي يوسف صاحب أبي حنيفة وقال محمد المتلاحمة قبل  
قبيل الباضعة ، وهي التي يتلاحم منها الدم ويسود والسمحاق الجلدة التي تنفصل  
بالضربة بعد المتلاحمة ، ( والموضحة ) هي التي توضح العظم وتقطع السمحاق ، والهاشمة  
هي التي تهشم العظم ، ( والمنقلة ) هي التي تنقل العظم بعد الكسر ، أي تحوله من  
موضع إلى موضع ( والآمة ) هي التي تصل إلى أم الدماغ أي تصل إلى الغشاء الذي  
يحيط بالدماغ ويقول فيها الكساني ( الآمة ) هي التي تصل إلى أم الدماغ وهي جلدة  
تحت العظم فوق الدماغ ( والدامغة ) هي التي تصل إلى الدماغ . وقد قسم الإمام محمد  
صاحب أبي حنيفة الشجاج إلى تسعة ، وحذف من هذه المذكورات الخارصة ، والدامغة ،  
وذلك لأنه لم يعد الخارصة جرحاً إذ أنها لا يبقى لها أثراً بعد الإصابة ، كما لم يعد  
الدامغة لأن المضروب بعدها لا يعيش غالباً ، فلا تكون من الشجاج ، بل تكون  
قتلاً ، ويجرى فيها ما يجري في القصاص في النفس .

(٢) يقول الكساني في بدائنه في الجراح : و الجراح نوعان جائفة وغير جائفة ،  
فالجائفة هي التي تصل إلى الجوف ، والمواضع التي تنفذ منها الجراح إلى الجوف  
هي الصدر والظهر والبطن ، والجنبان وما بين الاثنين والدبر ، ولا تكون في اليدين  
والرجلين ولا في الرقبة والحلق جائفة ، لأنه لا يصل إلى الجوف ، وروى عن  
أبي حنيفة أن ما وصل من الرقبة إلى الذي لو وصل إليه من الشراب قطرة يكون  
جائفة ، لأنه لا يقطر إلا إذا وصل إلى الجوف ، .

٣٢ - إن الفقهاء قد توسعوا في أقسام الجروح ، كما توسعوا في أحكامها ، وما يقبل القصاص منها وما لا يقبل ، وقد اشترطوا في القصاص المماثلة المقربة بين الجريمة والعقوبة ، ولعل ذلك لو ترك لأهل الخبرة في الجراحات يكون خيرا ، ولنؤجل ذلك وسنتكلم فيه عن قريب ، ونتكلم الآن عن القصاص في الأطراف ، وقد ورد النص به قوله تعالى : [ والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والجروح قصاص ] فنص على نوع القصاص في الأطراف ، وترك تقدير القصاص في الجروح إلى تطبيق العلماء ، ونحسبه ترك لأهل الخبرة في الجراح ما يمكن التماثل فيه وما لا يمكن .

ولقد ورد أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم جاءته الربيع بنت النضر بن أنس وقد كسرت ثنية جارية فعرضوا على ذويها الأرش فأبوا إلا القصاص ، فجاء أخوها أنس بن النضر ، فقال : يا رسول الله تكسر ثنية الربيع ، والذي بعثك لا تكسر ثنيتهما ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : يا أنس كتاب الله القصاص ، فقال فعفا القوم ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ( إن من عباد الله تعالى من لو أقسم على الله لأبره ) .

== ولا تكون الشجة إلا في الرأس والوجه وفي مواضع العظم مثل الجبهة والوجنتين والصدغين والذقن والحندين ، ولا تكون الآمة إلا في الرأس والوجه ، وفي الموضع الذي تخلص منه إلى الدفاع . ولا يثبت حكم هذه للجراحات إلا في هذه المواضع عند عامة العلماء رضي الله عنهم ، وقال بعض العلماء يثبت حكم هذه للجراحات في كل من البدن ، وهذا غير سديد . . . البدائع ج ٧ ص ٢٩٦ ويظهر أنه يدخل في الجراح ما يصيب القدم أو الساق أو الذراع من جراح ، ولا يدخلها في باب الشجاج فيجعل الشجاج خاصة بالرأس والوجه ، ويجعل الأساس هو المواجهة ، وغير ذلك من العظام يدخل في الجراح ، ولكل حكم ، ويدخل الجميع في عموم قوله تعالى : [ والجروح قصاص ] .

ولقد أجمع المسلمون على القصاص فيما دون النفس ؛ ولكن القصاص فيما دون النفس يكون في دائرة الإمكان ، والمائلة في الأطراف تكون في الأصل دون الوصف ، فالطول والقصر لا يدخلان في المائلة ، وكذلك الغلظ ، وعدمه .

### ما يلاحظ عند القصاص في الأطراف :

٢٣ — ويلاحظ عند القصاص لتحقيق المائلة وعدم الاعتداء أو النقص أمور ثلاثة :

أولها — التقابل بين الأعضاء ، فالأعضاء المتقابلة تقطع ، فاليد اليمنى باليمنى ، والصحيحة بالصحيفة ، ولا تقطع الصحيحة بدل المربضة ، والأصبع في مقابل الإصبع . فالإبهام في نظير الإبهام ، والخنصر من الأسنان في نظير الخنصر إلى آخره .

ثانيها — ألا تؤدي المقابلة إلى زيادة أو نقص ، بمعنى أن يكون التآثر ممكناً لا يزيد على الجريمة ، فإن كان غير ممكناً لا يكون القصاص .

ثالثها — أن تكون المنفعة التي فقدت تقابل المنفعة التي تزول بالقصاص ، فإذا كانت المنفعة التي تزول بإيقاع القصاص أشد منع القصاص ، كأن يكون الجاني أعور ، وقد أزال بصر إحدى عيني ذى العينين ، فإنه بلا شك إذا اقتص منه يزول عنه نور البصر ، بينما الجريمة لم تذهب البصر كله .

هذه هي القواعد التي يجب أن تلاحظ في تطبيق نظرية القصاص فيما دون النفس من أطراف وجراح بأقسامها السابقة كلها .

ولكل قاعدة من هذه القواعد تفصيل في فروعها ، واختلاف في تطبيقها ، نشير إليه بكلمات موجزة مبينة من غير تفصيل ، ولا تفريع إلا بالقدر الذي يوضح التطبيق في المذاهب الفقهية .

٣٤ — وبالنسبة للقاعدة الأولى : وهو التقابل بين الأعضاء المتعددة .



قد روى عن ابن شبرمة الفقيه البصري العراقي المتوفى سنة ١٤٤ من الهجرة النبوية، وعن ابن سيرين وشريح من التابعين — أن اشتراط التقابل في الأطراف غير لازم، فلو قطع اليد اليمنى يجوز قطع اليسرى قصاصاً، وكذلك إذا فُقدت العين اليمنى يجوز أن تُفقد العين اليسرى، وإذا قطع الإبهام يجوز قطع السبابة، وذلك لإطلاق النصوص من غير تقييد إذ النص القرآني [ والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ]<sup>(١)</sup>. ومن ناحية المعنى فإن تخيير القاضي في الحكم بالقصاص من اليمنى أو اليسرى يجعله يتحرى مقدار المنفعة في العضو المقتص به، وموضع الجناية، فقد تكون العين التي اعتدى فيها — ذا بصر ليس بقوى، واليمنى أقوى البصرين في الجاني، فتكون الدقة في القصاص أن يقتصر بما يقارب العقوبة في الإبصار، لا بما هي فوقها، أو دونها، ولا شك أن القاضي إذا لم يكن تفاوت بينهما سيختار التقابل. هذا ما بعد وجهها لذلك الرأي، ولكن عامة العلماء في كل الأمصار على أن الأعضاء التي فيها يمين ويسار، لا تقطع اليمين في اليسار، ولا اليسار في اليمين، وذلك:

أولاً — لأن التعريف بين البدلين يقتضي أن يكون واحد منهما معينا بوصف الآخر، فقوله تعالى: [ والعين بالعين ] معناه العين التي اعتدى بإزالتها يميناً أو شمالاً، يكون بدلها العين المعرفة بوصفها، وتلك فائدة التعريف، وإلا كان كما يقال عين بعين، فالتعريف يفيد تعيين المقابل.

وثانياً — أن المماثلة الظاهرة، وهي المطلوبة في القصاص تقتضي أن تقطع اليمين في اليمين والشمال في الشمال.

وثالثاً — أن مقدار المنفعة أحياناً تختلف بين اليمين والشمال، فمنافع اليد اليمنى تخالف منافع اليسرى، وهي غالباً أقوى، فاليد اليمنى يكتب بها، وهي التي

(١) المغني ج ٧ ص ٧٢٣ طبع المنار الثانية.

تحمّل السيف ، وهى التى تكون بها المصافحة والمناخة ، واليد اليسرى دونها فى ذلك ، فلا يكون عدلا أن تقطع يسرى فى يمنى ، ويكون مجاوزة لحد القصاص أن تقطع يمنى فى يسرى .

وبذلك لا يؤخذ الجنس إلا بجنسه ، ولا العضو إلا بما يقابله ، ويطبق ذلك فى الأطراف كلها ، من الأيدي والأرجل والأعين والأصابع ، والأنوف والأذن والسن ، وفى الأصابع لا تؤخذ الإبهام إلا بالإبهام ، ولا السبابة إلا بالسبابة ، ولا الوسطى إلا بالوسطى ، ولا البنصر إلا بالبنصر ، ولا الخنصر إلا بالخنصر ، وكذلك الأسنان لا تؤخذ الثنية إلا بالثنية ، ولا الناب إلا بالناب ، ولا الضرس إلا بالضرس لاختلاف منافعها ، فإن بعضها قواطع ، وبعضها طواحن ، وبعضها ضواحك ، واختلاف المنفعة بين شيتين يلحقهما بجنسين ، ولا بمائلة عند اختلاف الجنس ، وكذلك لا يؤخذ الأعلى منها بالأسفل ، ولا الأسفل بالأعلى ، للتفاوت بين الأسفل والأعلى فى المنفعة (١) . وهكذا نجد وجوب التقابل والتماثل ، لأن المنفعة بين الأعضاء ، وأجزائها مختلفة ، واختلاف المنفعة يؤدى إلى اختلاف الجنس فإن لكل عضو وظيفة ، ولكل جزء من عضو وظيفة ، ولا بد من التماثل فى المنافع والوظائف ليمكن القصاص ، ويتحقق فيه العدل الممكن ، والردع المانع .

## التماثل في الوصف

٣٥ - وإن التماثل في الوصف الذي لا يفقد المنفعة أو لا يغير جنسها لا قيمة له في التماثل ، فلا يمنع التماثل اختلاف الطرفين في القوة والضعف الذي يكون من غير مرض ، أو الطول والقصر ، أو الغلط أو الضالة ، ما دام ذلك لم يؤثر في تغيير المنفعة ولم يكن بسبب عيب يشوه الخلق والتكوين كمرض ونحوه ولا يقطع العضو الكامل في نظير العضو الناقص بمقتضى الخلقة ، فلا تقطع اليد الكاملة الأصابع في نظير اليد الناقصة ، وتقطع الناقصة في نظير الكاملة ، كما لا يقطع غير المعيب في المعيب ، ومن العيوب أن تكون في اليد أو الرجل إصبع زائدة <sup>(١)</sup> ، ولا تقطع اليد الصحيحة في مقابل اليد الشلاء ، وذلك كله إذا كان العيب في طرف الجاني بالزيادة أو النقص أو الصحة والسلامة ، وفي بعض الفروع خلاف في العيوب ، كالحول ، وهو عيب يمنع القصاص ، كان يُفقد سليم العين عين أحول أ يقتص منه أم لا ، روى عن أبي يوسف أنه لا قصاص ، لأن عين الأحول معيبة وليست سليمة ، فلا تماثل بينها وبين عين السليم في المنفعة .

ولقد تكلم الفقهاء فيما إذا كان المعتدى هو ذو العضو المعيب أو غير السليم ؟ ولقد اتفق الفقهاء على أن له القصاص ، إذا طلب ذلك ، ويكون بذلك قد قد أسقط بعض حقه ، إذ أن القصاص سيجمعه يستوفي حقه ناقصاً ، فليس العضو الذي سيزال مساوياً للعضو الذي زال منه ، ولكنه ترك بعض حقه ، فيقبل منه ذلك ، إذ أنه لو ترك حقه كله لكان ذلك سائغاً ، بل موضع ثواب كما قال تعالى : [ فمن تصدق به فهو كفارة له ] وله مع ذلك أن يترك

(١) قال بعض الفقهاء ، لا تقطع اليد ذات الأصابع الخمس في نظير زائدة الأصابع وقال بعضهم تقطع ، وأساس ذلك هو اعتبار الإصبع الزائدة نقصاً ، أو ليست نقصاً .

القصاص ، ويقبل الدية فيما وقع عليه من اعتداء .

ولكن أنه أن يطلب القصاص ، ويطلب أرش النقص أى تعويض النقص ، ثم يلزم بالقصاص دون الدية . قال أكثر الفقهاء ومنهم الحنفية لا يلزم بالقصاص ، بل هو مخير بينه وبين الدية ، لأن حقه ثابت في القصاص ابتداء على أن يكون سليماً ولا يكون معيباً ، فإذا تعين أخذ المعيب ، فإنه لا يمكنه استيفاء حقه كاملاً لنقص صفة السلامة ، فإنه ينتقل الحق إلى البدل اختياراً ، ويكون كمن يتنازل عن بعض حقه ، ويضربون لذلك مثلاً من أنلف مالا مثلياً لغيره ، فإنه يكون الواجب سداد المثل ، فإذا نفذ من السوق كان له أخذ البدل وهو القيمة إذا كان الشيء المتلف جيداً ، ولم يبق في السوق إلا الردىء فإنه يكون له الحق في أن يأخذ الردىء ، غير مطالب بالصفة ، وإما أن يأخذ بدل الجيد .

وقال المالكية إذا كان التفاوت يسيراً لا يفوت أكثر الانتفاع ، وجب القصاص فقط ، كأن يقطع شخص يده أربعة أصابع يداً كاملة ، فإن اليد ذات ذات الأربع تقطع إجباراً ، في الكاملة ، ولا دية ، لأن نقص المنفعة يسير ، فيغتفر ، وإذا كان نقص المنفعة كبيراً ، ومثل ذلك إذا كان المستحق للقطع هو الكامل ، فاليسير مغتفر في الحالين ، وتكون الدية إذا كان التفاوت ليس يسيراً ، بل كان كبيراً ، ويلاحظ أن باب العفو مفتوح دائماً .

وفي حال النقص والأخذ بالقصاص يدل الدية أيؤخذ عوض النقص : وهو السؤال الذى أزلناه من قبل ؟ ونقول : في الجواب عنه إن في هذه القضية مذهبين متقابلين في هذه المسألة ، وما يشبهها في الأموال وغيرها .

أولها — أنه في حال أخذ البدل المائل مع نقص صفة الكمال لا يؤخذ سواه ، فلو اشترى عينا ، وتبين عيبها كان للمشتري إيراد العين وأخذ ما دفع من ثمن ، وإما قبول العين بالثمن الذى قدمه ، ولا ينقص من الثمن شيء ما دام المبيع قائماً يمكن رده بعينه .



المذهب الثاني - أن تعويض الوصف جائز ، بل لازم إذ طلبه مع أخذ الشيء ناقصاً في المسألة السابقة له أن يفقأ العين ، يأخذ النقص ، وإذا أتلّف شيئاً مثلياً ، وانقطع الجيد منه ، كان له أن يأخذ الرديء ، وقيمة الصفة وعلى المذهب الأول أبو حنيفة وأصحابه ، فإن الصفات لا تقوم عندهم إلا مع الأصل ، وعند الاضطرار ، وغيرهم يقوم الصفات ؛ ولذلك قال الحنفية إن المجنى عليه إذا كان العضو المماثل ناقصاً له أن يأخذ الدية كاملة ، أو يقتصر بالناقص ، لأن وصف السلامة لا يقوم ، وهم يطبقون قواعد المال على الأعضاء الإنسانية . ويقول السكاساني في توجيه رأيهم : « ولنا أنه قادر على استيفاء أصل حقه ، وإنما الفاتت هو الوصف ، وهو السلامة ، فإذا رضى باستيفاء أصل حقه ناقصاً كان ذلك رضاً منه بسقوط حقه عن الصفة ، كما لو أتلّف شيئاً من ذوات الأمثال وهو جيد فانقطع عن أيدي الناس الجيد ، ولا يوجد إلا الرديء ، إنه ليس له إلا أن يأخذه أو قيمة الجيد ، كذلك هذا .

وقال بعض الشافعية وبعض الحنابلة إنه يدفع قيمة النقص إن رضى بمقتضاه ، لأن التعويض الكامل واجب ولا يمكن أن يتم التعويض الكامل إذا أخذ الناقص بالكامل ، فلا بد من رد النقص بالتعويض ، وأساس عقوبة الدماء التساوي بين الجريمة والعقوبة ، ولا يمكن أن يكون التساوي على وجهه إذا قطع الناقص في الكامل .

وعندي : أنه ما دام هو الذي اختار القصاص فإنه لا يطلب سواء ، لأن العبرة بمقدار نقص المنفعة النسبي الذي لحقه لا بمقدار ما نقص من المجنى عليه ، ولذلك لم يكن هناك التفات إلى الطول والقصر ، ولا إلى الضآلة والغلظ ولا إلى القوة والضعف ، ولا شك أن منفعة القوى ذي اليد القوية من يده أكثر من حيث المقدار من منفعة ذي اليد الضعيفة ، ونقص إصبع بالخلق والتكوين ، هو كنقص الضعف عن القوة ، ولم يلاحظ ذلك ابتداء

فلا يلاحظ انتهاء ، ولذلك كان مذهب الإمام مالك في هذه القضية أقرب إلى الردع والعدالة من غيره وهو وجوب القصاص أصالة .

٣٦ - ويقتص بالناقصة من الناقصة إذا كان التماثل تاماً ، والقصاص ممكناً ، فمن كانت يده ذات أربعة أصابع ، فقطع يد ذات أربعة أصابع ، فإن القصاص يجري بينهما كما يجري بين اليدين الكاملتين وكذلك من كانت يده تزيد أصبعاً ، فقطع من يده تزيد أصبعاً ، فإن التماثل تام بينهما ويجري القصاص بتمام التماثل ، وجري بعض الخلاف إذا كان أحدهما زايد فيها خمس أصابع والآخر فيها ست ، ومثل ذلك الرجل ، على اعتبار أن زيادة أصبع يوجد ضعفاً فيكون نقصاً في القوة ، وقد أشرنا إلى ذلك من قبل .

وإذا كان العيب ليس بالزيادة أو النقص ولكن كان بالوصف الظاهر ، كالشلل ، فمهل تقطع الشلاء بالشلاء للفقهاء في ذلك نظران فبعضهم قرر أنها لا تقطع ، وذلك قول عند الشافعي ورواية الحسن بن زياد اللؤلؤي عن أبي حنيفة رضي الله عنه ، من غير نظر إلى كون إحداهما أكثر شللاً أو أقل أوهما متساويان في الشلل ، وذلك لأن التساوي في المرض لا يمكن تحقيقه والتعرف عليه ، ولأن النتيجة غير متساوية ، فقد يكون سبب الشلل مختلفاً ، فتكون نتيجة القطع مختلفة ، ومعرفة مقدار الشلل لتحقيق أرش الجناية يحتاج إلى تحكيم عدول ، ومبناه الحرز والتخمين ، والحكم التقريبي ، وإذا كان ذلك سائغاً بالنسبة للبال فإنه لا يمكن أن يكون سائغاً بالنسبة للقصاص ، فإن الأساس في القصاص التماثل ، ولا يكون ذلك بالحرز والتخمين بالنسبة للتساوي المطلوب في الأعضاء وهذا قول أبي يوسف ، وقول عند أحمد .

وقال زفر والرأي الراجح عند الحنابلة وقول عند الشافعية إذا كان الشلل مساوياً في الظاهر يجري القصاص ، وذلك لأن المماثلة الظاهرة ثابتة ، وما دامت

ثابتة ، فإنها تكون كالصحيحة بالصحيحة على سواء بينهما ، والعبرة بالتمائل الظاهري دون سواء .

ولكن اشترط أصحاب هذا الرأي إمكان الاستيفاء من غير أن يتجاوز القطع العضو المقتص منه إلى نتائج تجعل الاستيفاء غير واقف عند حد القصاص المطلوب الذي يلاحظ فيه التساوي في الأعضاء وفي النتائج .

والذي نراه في هذا : أن الأولى في هذه المسألة هو ترك القصاص إلى الدية ، لأن التساوي غير محقق أولاً ، ولأن معرفته لا سبيل إليها ثانياً ، ولأن النتائج غير مأمونة ثالثاً ، فالإسلام هو أخذ أرش الجريمة ، مع ملاحظة التعزير لأجل الزجر العام : لأن الجراح لا تفتدى فقط بالأموال ، بل لا بد من العقوبة الرادعة ، والمال وحده لا يكفي ، فلو كان رجل غني يستطيع دفع الأرش وأضعافه ، فإنه لا يصيبه زجر إذا اقتصر على الأرش . فلا بد من تعزيز رادع وهو تعويض الأذى ، والمال يكون تعويض المنفعة ، وكلاهما نزل بالمجنى عليه بسبب الجريمة .

## التماثل في فقد المنافع

٣٧ - لا بد من الموازنة بين المنفعة التي فقدت من المجنى عليه بالاعتداء ، والمنفعة التي يفقدها الجاني بالقصاص ، وملاحظه هذه المنفعة تتجه اتجاهاين :

إحداهما - أن تكون منافع الأعضاء التي يجرى فيها القصاص متماثلة بالقدر الممكن ، وفد تكلنا في هذا عند الكلام في الأعضاء بالزيادة والنقص ، وبالسلامة والعيب الذي يؤدي إلى نقص المنفعة ، وذلك تابع للتماثل بين الأعضاء .

الاتجاه الثاني - إلى نتائج القصاص ، فقد يكون التماثل في الأعضاء مؤدياً إلى فقد المنفعة في القصاص ، بينما الجريمة لم يفقد فيها المعتدى عليه كل المنفعة بل فقد بعضها .

وإن أوضح مثل لذلك: الأعور إذا اعتدى على سليم العينين ، فأفقدته إحداهما ، فلو أجرينا القصاص لأدى هذا إلى أن يفقد الأعور حاسة البصر ، ويكون الضرر الذي يلحقه أشد من الضرر الذي أنزله .

وقد اختلفت في ذلك أنظار الفقهاء ، ففريق اتجه نظره إلى مجرد المساواة في الأعضاء التي تقطع ، فمن أذهب بصر إحدى العينين ، يذهب بصر العين الذي تقابلها ، وفريق اتجه في القصاص إلى النتيجة ، وأنها لا تنتج تساوياً ، بل تنتج مفارقة .

وقد اختلفت الأقوال في ذلك على أربعة :

أولها - أنه لا قصاص ولكن تدفع الدية كاملة أى دية عينين لا دية عين ، واحدة ، لأن دية العين الواحدة نصف دية ، وقد لاحظ أصحاب هذا القول أن الدية افتداء عن حاسة البصر ، وحاسة البصر هي دية كاملة ، فالأعوى



يدفع الدية ليفتدي بصره ، وليست الدية في هذه الحال بدلا من العين التي أفقدها للرجى عليه ، وعلى هذا الرأي ، أكثر الحنابلة ، وروى عن عمر وعثمان وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء ، وقد قال ابن قدامة في تأييده : ولنا قول عمر وعثمان رضي الله عنهما ، ولم نعرف لهما مخالفاً ، ولأنه لم يذهب بجميع بصره ، فلم يحجز الاقتصاص منه بجميع بصره . . . أما وجوب الدية كاملة ، فلأنه لما دفع عنه القصاص مع إمكانه لمصاحلته ضوعفت الدية عليه .

القول الثاني — قول مالك إن للرجى عليه أن يقتص أو يأخذ الدية كاملة ، أما القصاص ، فلأنه هو الأصل ، وأما الدية فلأنها قائمة مقام القصاص أو هي القصاص من حيث المعنى ، لا من حيث الصورة ، ولكن الدية هنا ليست قائمة مقام العين المفقودة ، بل قائمة مقام البصر الذي كان الأصل هو المطالبة بفقدانها فكانت الدية كاملة ، لأنها بدل بصر كامل .

القول الثالث — وهو قول الحسن البصري وإبراهيم النخعي من التابعين وهو أن المجنى عليه له أن يقتص أو يأخذ نصف دية إذا لم يرتض القصاص ، وإن اختار القصاص ، وجب عليه أن يدفع للأعور المقتص منه نصف الدية ، لأن القصاص يوجب المساواة والقصاص من الأعور أدى إلى أن يصاب بالعمى ، فكانه أصاب عينين ، فوجب عليه دين عين ، وهي نصف الدية الكاملة .

القول الرابع — وهو قول كثيرين من التابعين ، وأبي حنيفة والشافعي ، وهو أنه يجري عليه ما يجري من جناية مبصر العينين ، وهو أن يقتص إن شاء ويأخذ نصف الدية إن عفا ، لأن ذلك هو مقتضى القاعدة الشرعية ، ولا سبيل للاستثناء ، لأنه لا يرحم من لا يرحم ، فكان عليه أن يعرف عند ما ارتكب نتيجة جرمه .

ولا شك أن ذلك كله في حال ما إذا فقأ الأعور العين التي تقابل العين

المبصره عنده ، أما إذا فقا ما يقابل العين التي لا تبصر فإن القصاص لا يمكن ،  
لأنه لا بد من التقابل بمقتضى القاعدة العامة<sup>(١)</sup> .

هذا والذي نختاره من بين هذه الأقوال قول عمر وعثمان رضى الله تعالى  
عنهما ، حتى يكون التساوى فى نتائج القصاص ، ولكن مع ذلك يجب التعزير  
الشديد ، لأنه إذا عفا ولى الدم أو أجبر على العفو بحكم الشرع ، فإنه يجب أن  
يتولى الحاكم شفاء غيظه بتعزير شديد .

٣٨ — وقد تكون الجناية مذهباً لمنفعة العضو من غير أن تذهب بصورته ،  
كمن يضرب إنساناً فيضديه بالخرس ، أو الصمم ، أو العمى ، أو يصيب تناسله ،  
والقاعدة العامة فى هذه الأحوال أنه إذا أمكن إجراء القصاص من غير تعد  
ولا مجاوزة للحد كان القصاص ، وإن لم يمكن القصاص فإنه يكون أرش الجريمة .  
وجرى اختلاف الفقهاء فى جزئيات أيمن استيفاء القصاص أم لا يمكن  
والاختلاف هنا فى الواقع يفضل فيه أهل التجربة وأهل الخبرة .

ولنصرب لذلك مثلاً بكلام الفقهاء فى العين إذا كانت جريمة ذهبية بالإبصار  
فيها ، فالمالكية قالوا يجب الدية كاملة ، ولا سبيل إلى القصاص ، لأنه لا يمكن  
من غير تعد .

وقال : بعض الشافعية إنه يجرى القصاص فى العقل الذى أوجب ذهاب  
المبصر ، فيفعل به مثل فعله ، فإن كان بلطمة لطم يمثلها تماماً ، ولو لم تؤد إلى فقد  
البصر ، وقال بعض الحنابلة ،

والحنابلة أطلقوا القول ، ولم يقيده بطريقة خاصة للقصاص ، بل قالوا : إن

(١) راجع هذه الأقوال فى أحكام القرآن ج ٦ ص ١٩٤ ، والمغنى لابن قدامة

ج ٧ ص ٧١٧ طبع المنار الثانية .

أمكن استيفاء القصاص كان الاستيفاء وإلا كانت الدية ، على أنه تجب محاولة القصاص ما أمكن ، ولا سبيل له إذا لم تكن محاولة ناجحة .

والرأي الأخير رأى الحنفية ، وهو أنه يقتصر عن يفقد بصر غيره ، ويذكرون طريقة يعتقدون أنها ناجحة ، لترك الكلمة للكاساني في هذا : فهو يقول : « ولا قصاص في العين إذا قورت أو فسخت <sup>(١)</sup> » ، لأننا إذا فعلنا ما فعل وهو التقوير أو الخسف لا يمكن استيفاء المثل ، إذ ليس له حد معلوم ، وإن أذهبنا ضوءه ، فلم تفعل مثل ما فعل فتعذر الاستيفاء بصفة المماثلة ، فامتنع الوجوب وصار كمن قطع يد إنسان من الساعد أنه لا يجب القصاص ، لأنه لا سبيل إلى القطع من الساعد ، ولا من الزند ، فامتنع الوجوب كذلك هذا وإن ضرب عليها فذهب ضوءها مع بقاء الحدة على حالها لم تنخسف ، ففيها القصاص ، لقوله تعالى [ والعين بالعين ] . ولأن القصاص على سبيل المماثلة يمكن بأن يجعل على وجهه القطن ، وتحشى المرأة ، وتقرب من عينه ، حتى يذهب ضوءها ، وقيل : أول من اهتدى إلى ذلك سيدنا علي رضي الله عنه ، وأشار إلى ما ذكرنا ، فإنه روى أنه وقعت هذه الحادثة في زمن سيدنا عثمان رضي الله عنه ، فجمع الصحابة الكرام رضي الله عنهم وشاورهم ، فلم يكن عندهم حكمها ، حتى جاء سيدنا علي ، وأشار إلى ما ذكرنا ، فلم ينكر عليه أحد ، فقتل بمحض من الصحابة الكرام رضي الله عنهم فيكون إجماعاً ، وإذا انخسفت فلا قصاص لأن الثاني قد لا يقع خاسفاً فلا يكون مثل الأول .

وإن الذي نراه أمثل هذه الآراء في هذا الوضع هو المذهب الحنبلي الذي ترك القدرة على الاستيفاء من غير زيادة لتقدير أهل الخبرة فإن ذلك هو لب القصاص ، والطريقة التي تنسب إلى الإمام علي رضي الله عنه ، ليست رأياً فقهياً يتبع ،

( ١ ) هذا هو النص ولعله خسفت أي غارت ج ٧ ص ٣٠٨ .

والـكنهه طريقة عملية تطبيقية ليس كل إنسان يستطيعها ، وليست في كل الأحوال منتجة لتنتجها ، مع تقديرنا لنظر الإمام الجليل وتقديره .

ولقد قال : ابن عابدين في تعريف هذه المرأة المذكورة : « رأيت بخط بعض العلماء أن المراد بالمرأة هنا فولاذ ثقيل يرى به الوجه لا المرأة الزجاجة ، وهذا التفسير الذي نقله ابن عابدين من بعض المخطوطات هو المعقول ، لأن المذكور أن تحمي المرأة ، ولا يمكن أن تحمي المرأة الزجاجة ، إنما الذي يحمي هو المرأة الفولاذية المصقولة ، ولا شك أن الإمعان بالنظر في حديد محمي مصقول يذهب بالبصر .

٣٩ - وإن كلام البدائع الذي نقلناه آنفاً أن فقاً العين الذي عبر عنه بتقويرها وحسفها لا يمكن القصاص به ، فلا يجري فيه القصاص ، وأن القصاص وأن القصاص المنصوص عليه في النص الكريم [ والعين بالعين ] هو إفقاد البصر بمثل ضربة أو نحو ذلك وقد صرح بذلك أبو بكر الرازي وهو من الحنفية فقال : [ والعين بالعين ] معناه عند أصحابنا في العين إذا ضربت فذهب ضوءها . وليس هو أن تقلع عينه ، هذا عندم لا قصاص فيه لتعذر استيفاء القصاص في مثله ، ألا ترى أنا لا نقف على الحد الذي يجب قلعه منها ، فهو كمن قطع قطعة لحم من نحر رجل أو ذراعه ، أو قطع بعض نخذه ، فلا يجب فيه القصاص ، وإنما القصاص عندم فيما ذهب ضوءها ، وهي قائمة أن تشد عينه الأخرى مرآة فتعدم إلى العين التي فيها القصاص حتى يذهب ضوءها (١) .

وإن ذلك النظر يبدو غريباً ، فإن الظاهر أن العين بالعين هو في فقتها أو قلعها ، وعلى ذلك جرى كلام الفقهاء ، ثم تكلموا فيمن أذهب البصر من غير فقاً العين بل تبقى صورتها قائمة ، والاكثر من منهم يتجهون



إلى عدم إمكان القصاص ، فلو كان قلع العين لا قصاص فيه عندهم . يكون ذلك تعطيلاً للنص .

وفي الحقيقة إن قلع العين يقتضي أحد أمرين :

أحدهما - تقويرها ، وخسفها .

وثانيهما - ذهاب البصر ومقتضى قياس المذهب الحنفي ، أن ذهاب البصر يقتضيه من غير قلع العين . ولكن هل تبقى فائدة ، بينما الآخر مقلوع العين والعين ذاتها بصورتها عضو يعطى الوجه جمالا وتناسقاً ، فلا بد أن يكون للقلع ذاته عقاب ، فوق عقاب إذهاب البصر لا شك أن الذين يقلعون العين في نظير العين يأتون بالمقايين دفعة واحدة ، وعلى ذلك يكون عند الحنفية عقابان أحدهما بإفقاد البصر بالطريقة التي اختاروها ، والآخرى بالدية .

## القصاص في الأطراف بين المرأة والرجل والأحرار والعبيد

٤. — الجمهور على أن أطراف المرأة وجروحها كأطراف الرجل على سواء يجرى فيها القصاص بشرط إمكان التماثل وذلك لعموم النصوص في مثل قوله تعالى : [ العين بالعين والآنف بالآنف ، والاذن بالاذن . . . ] فإن هذا النص وأشباهه يفيد القصاص بين الرجل والمرأة ، وأن أطراف المرأة على سواء مع أطراف الرجل .

وفوق ذلك فإن الضرر الذي يلحق المرأة من قطع يدها ، أو ذهاب بصرها كالضرر الذي يلحق الرجل على سواء ، بل لعله يكون أشد ، فإصابة المرأة بالقطع لا يقل ضرراً عن إصابة الرجل ، بل إنه يزيد فوق ذلك ذهاب جمالها ، وذهاب الجمال أفضل في نفس المرأة من نفس الرجل .

ثم إن القصد من القصاص صيانة الدماء بالردع ، وشفاء غيظ المجنى عليه بأن ينزل بالجاني ما أنزله بالمجنى عليه ، وذلك ثابت فيهما بين الرجل والمرأة . ولا يوجد نصوص عامة أو خاصة تعارض هذه المعاني المقررة الثابتة التي لا شك فيها ، وخصوصاً أن التفرقة بين النفس والأطراف في القصاص تفرقة بين متلازمين في المعاني القرآنية والسنية والفقهية .

وقد خالف الجمهور فريقان :

أحدهما — أولئك الذين كانوا لا يسوون بين نفس المرأة ونفس الرجل والذين كانوا يجعلون المرأة إذا اقتضت من الرجل ترد عليه نصف الدية .

والفريق الثاني — الحنفية ، وقد أقاموا ذلك على قياس عديم ، وهو أن الأطراف تأخذ حكم الأموال ، ولا قصاص في الأموال ، بل تعويض ، فتطالب بالتعويض وإن الأساس هو المنفعة ، والمنفعة مختلفة ، ومنافع اليد عند المرأة دون منافعها عند الرجل ، وقد سقنا أدلتهم فيما مضى ، ولا نجد وجهاً يمنع عموم الأحكام .

وقد روى عن محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة أنه يرى أن القصاص في الجروح واجب إذا أمكن القصاص وتحقق التماثل ، لأن الجروح ليس أساسها المنفعة ، وإنما أساسها تشويه الجمال ، وذلك يضر المرأة أكثر مما يضر الرجل .  
والحق أن الذين لم يقيموا القصاص بين أطراف الرجل والمرأة ، لم يقيموا كلامهم على أساس من النصوص ، بل أقاموه على أساس من الأقيسة ، أو الأخذ بالمعقول أو معاني زعموها في نصوص ، فلا يلتفت إلى آرائهم لأن المساواة توجب القصاص من الرجل إذا قطع عضواً من امرأة أو قطعت عضواً منه .  
وقد سوى القرآن بين المرأة والرجل في الواجبات ، فیسوی بينهما في الحقوق والمعاملات ، إلا ما جاء النص بمرتبة فيه للرجل وليس منها الجنايات ، فإنه لا مراتب فيها ، ولا يثبت لجان حقوق لرتبة عنده ، لأن المنازل بين الناس تكون في الفضائل ولا تكون في الرذائل .

٤١ — ونحن نرى أيضاً أن من يقطع يد عبد تقطع يده ، ومن يجرد أنف عبد يجرد أنفه كقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « من قتل عبده قتلناه » ، ومن جردعه جردعناه ، وكان ذلك في معاملة المالك مع مملوكه ، فأولى أن يكون في غيرها ، والله سبحانه خالق الذكر والأنثى ، وخالق الأحرار والعبيد على سواء . والنفوس متساوية والأطراف متساوية فيجوز القصاص فيها .

وإن العبد ينظر إلى قيمته في البيع والشراء ، لأن هذين العقدين يقومان انتقاء الشيء من يد إلى يد . أما القصاص ، فإنه يقوم على الحقوق التي أعطاهما الشارع ، ولم يقم دليل على أن الله تعالى جعل هذه الحقوق تابعة للمالية ، ولو جاز أن تكون القيم المالية هي الأساس في القصاص ، لكان من عنده مال يستطيع العبد بأفْسهم العبيد واجزائهم ، ويدفع ما يمكنه من أعواض . إن نفس العبد كنفْس الحر ، فلا بد أن يشقى غيظه ، كما تشقى نفس الحر ، وإلا لكانت الفتن ، ولا اضطربت النظم ، ووجدت العصابات والشذاب من العبيد ، بدل أن يطمئنوا إلى الرضا بما ابتلاهم الله تعالى به .

## القصاص في الشجاج والجروح

٤٢ - تكلمنا على أقسام الشجاج وأقسام الجراح ، وعرفنا كل قسم تعريفاً موجزاً في أول الكلام على القصاص فيما دون النفس ، والآن نتكلم عن القصاص فيها ، فقد قال تعالى [ والجروح قصاص ] فوضع القاعدة العامة وهي أن القصاص هو حكم الجروح كحكم الاعتداء على الأطراف عملاً بالقاعدة القرآنية العامة [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله ] [ وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عاقبتهم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ] .

والقصاص أساسه المساواة والمماثلة لكي تكون العقوبة ماثلة للجريمة لا زيادة في إحداها على الأخرى ، فإذا كانت العقوبة لا يمكن أن تنفذ إلا بزيادة أو باحتمال الزيادة احتمالاً قريباً ، فإنه لا يكون قصاص ، لأن العقوبة لا يتحقق الحاکم من مآثلها للجريمة ، ولا يباح إلا ما يكون ماثلاً للجريمة ، فالزيادة لا تجوز واحتمال الزيادة يجب أن يتوقى منه ، لأن دم الجاني محترم معصوم ، لا يباح منه إلا بقدر الجنابة فما زاد عنها يبقى على العصمة ، والاشتباه في القدرة على الاستيفاء يفسر لمصلحة الجاني لأصل العصمة التي هي أمر مؤكد ، فلا يباح مع الاشتباه في الزيادة .

وعلى ذلك إذا تعذر الاستيفاء من غير مجاوزة للحد ، فإنه لا يكون قصاص صورة ومعنى ، بل يكون القصاص في المعنى فقط ، وهو القصاص بالدية ، أو بأرش الجنابة على ما هو مقرر في باب الديات الذي نعرض له من بعد .

ولقد أجمع الفقهاء على إمكان الاستيفاء في الموضحة ، وهي جرح الرأس الذي يصل إلى العظم ، فإن له حداً معلوماً بالابتداء وبالانتهاء ، فهو يبتدى من ظاهر الرأس وينتهي بالعظم ، فيمكن استيفاءه من غير زيادة ذاتية ، وإن كان احتمال الزيادة ، فلا مور عرضه كأن يكون الشج الذي أوصل إلى العظم طويلاً



أو قصيراً ، أو أن يكون الجسم الذي شج مختلفاً في الطول والقصر بين عضوي الجاني والمجنى عليه .

وقد قرر ذلك أصحاب مذاهب الأمصار جميعاً . لم يختلفوا فيه ، وإنما كان الاختلاف فيما دون الموضحة ، وفيما يزيد عليها وفي بعض الجراح .

فمن الفقهاء من منع القصاص في غير الموضحة ، ومن هؤلاء الحسن البصري ، وكثيرون من التابعين مثل عطاء والنخعي والزهري وعمر بن عبد العزيز رضي الله عنه ، ومن الفقهاء ابن شبرمة وأبو حنيفة وأصحابه (١) والشافعي في أرجح الأقوال عنده .

ولقد قاس الحنابلة على الموضحة كل جرح ينتهي إلى عظام ، وقال في ذلك ابن قدامة في المغني : « إذا ثبت هذا فإن الجرح الذي يمكن استيفاءه من غير زيادة هو كل جرح ينتهي إلى عظم ، كالموضحة في الرأس والوجه ولا نعلم في الموضحة خلافاً ، وهي كل جرح ينتهي إلى العظم في الرأس والوجه ، وذلك لأن الله تعالى نص على القصاص في الجروح ، فلم يجبها هنا لسقط حكم الآية ، وفي معنى الموضحة كل جرح ينتهي إلى عظم فيما سوى الرأس ، والوجه ، كالساعد والساق والفخذ في قول أكثر أهل العلم ، وهو منصوص الشافعي . وقال بعض أصحابه لا قصاص فيها ، لأنه لا يقدر فيها . وليس بصحيح لقول الله تعالى ، « والجروح قصاص » ، ولأنه أمكن استيفاءها بغير حيف ، ولا زيادة لانتهائها إلى عظم ، فهي كالموضحة ، ثم يقول : « والتقدير في الموضحة ليس هو المقتضى للقصاص ولا عدمه مانعاً ، وإنما التقدير في الموضحة لكثرة شينها ، وشرف محلها ، ولهذا ما قدر ما فوق من شجاج الرأس والوجه ، ولا قصاص فيه

---

(١) جاء في البدائع ما نصه : « ذكر محمد في الأصل أنه يجب القصاص في الموضحة والسمحاق ، والباضعة والدائمة ، وروى الحسن عن أبي حنيفة لا قصاص في الشجاج ،

وكذلك الجائفة أرشها مقدر لا قصاص فيه<sup>(١)</sup> .

٤٣ — هذه كذات مجملة في المذاهب ، ولنفصلها بعض التفصيل ، فنقول :  
الظاهرية قالوا : كل الجروح فيها القصاص سواء أكانت بالرأس أم كانت بغيرها ،  
وسواء أكانت تنتهي إلى عظام أم لم تنته إلى عظام ، وعلى القضاء والمنفذون  
أن يتحروا المائلة ما أمكنت ، لأن النص صريح في القصاص ، ولا شك أن  
المائلة ممكنة ، ولو على وجه التقريب من غير زيادة ما أمكن ، وإيقاع القصاص  
أولى من أخذ الارش أو التعويض ؛ لأنه أردع وأعدل ، وأشنى لغيظ المجنى  
عليه ، وأنكى بالجاني وقد تبين مما ساقه المعنى في مذهب الحنابلة وهو أن القصاص  
في الموضحة ، وفيها ينتهي إلى عظم على ما روى عن الشافعي وإن كان بعض  
أصحابه قد قالوا لا قصاص فيه .

وأما المذهب الحنفي ، فالإتفاق فيه على أنه لا قصاص في الهاشمة التي تشم  
العظم ، ولا في المنقلة التي تنقله ولا في الأمة التي تصل إلى غلاف الدماغ ،  
ولا في الدامغة التي تصيب الدماغ ، لأن هذه لا يمكن استيفاء القصاص فيها من  
غير مجاوزة للحد ، أو تقاصر عن الوصول إليه ، بل لا تمكن المقاربة فيها .

وكذلك قالوا : إن الجروح التي تصيب البدن غير الرأس والوجه  
لا قصاص فيها .

أما الباضعة وهي تبضع اللحم وتشقه ، والدامية وهي التي تسيل الدم ،  
والسمحاقية وهي التي تصل في شق الجلد إلى اللحم ، وتفصل بينهما ، فقد روى محمد  
في الأصل ، وهو أحد كتب ظاهر الرواية أن هذه يقتص بها لإمكان القصاص ،  
وروى الحسن بن زياد اللؤلؤي عن أبي حنيفة أنه لا قصاص إلا في الموضحة  
لورود النص بها وفي السمحاق إن أمكن ، فإن لم يمكن . فلا قصاص فيه أيضا .

ووجه هذه الرواية أنه ما قبل الموضحة إلى السحق لا يمكن الوصول إلى ما يساوي الجنابة على التعيين ، وحتى على التقريب ، ولا يتصور ذلك إلا في السحق ، فإن أمكن كان فيه قصاص ، وإلا فلا قصاص ، ويكون التعويض المادي بالارش المحدود في المأثور عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقد جاء في البدائع في بيان رأى أبي حنيفة وغيره في هذا : « روى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا قصاص في الشجاج إلا في الموضحة والسحق إن أمكن القصاص في السحق . وروى عن النخعي أن مادون الموضحة خدوش ، وفيها حكومة عدل ، وكذلك روى عن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه ، وعن الشعبي رحمه الله أن مادون الموضحة فيه أجرة الطبيب ، .

وجبة ماروى في ظاهر الرواية الذي ذكره محمد في الأصل أن استيفاء المثل ممكن ، وما دام استيفاء المثل ممكناً في الباضعة والدائمة والسحق فإن القصاص هو الأصل ، ولا يعدل عنه إلى التعويض إلا عند تعذره ، أو تعسره ، وما دام ممكناً سهل التحقيق ، فإنه لا يعدل ، وقد صور لنا الكاساني في البدائع مهولة تحقيقه بقوله : « إن استيفاء المثل فيه ممكن ، لأنه يمكن معرفة قدر غور الجراحة بالمسبار ، ثم إذا عرف قدره يعمل به جديده على قدره فتتخذ في اللحم إلى آخرها ، فيستوفي منه مثل ما فعل (١) ،

وإن قاعدة المسبار هذه تسهل كل استيفاء للحدود في كل الجرائم ، لا في هذه الجرائم وحدها ، وكان يجب تعميمها في كل قصاص يؤمن أخذه ، ولا يؤمن في الأمة أو المأمومة والدائمة ، لأن المقدار قد يختلف أثره ، ففي جسم يصل إلى مكان الخطر ، وفي جسم لا يصل .

وكان يجب تطبيق قاعدة المسبار في الجروح لا في الشجاج وحدها ، ولكن الحنفية لم يطبقوا القصاص في الجروح وطبقوه في الشجاج ، وقالوا : إن الشجاج

قد جاء فيها النص بالنسبة للموضحة ، وبعض الشجاج ، والعلة في القصاص فيها لا تكون في غير الوجه والرأس ، لأن القصاص كان فيها لما تحدثه من أثر يشين الوجه والرأس وذلك ثابت في الموضحة والسحق والياضعة ، وغيرها من الشجاج التي تبقى أثراً بعد برئها ، فإن كانت لا تبقى أثراً فلا قصاص فيها .

ولا قصاص عند الحنفية في لحم الساعد والعضد والساق والفخذ ، ولا في الإلية ، ولا في لحم الخدين ولحم الظهر والبطن ، ولا في جلدة الرأس ، وجلدة اليدين ، هذا مانص عليه ، ولكن ظاهر ذلك بالنسبة للرأس والوجه إلى لم يصل إلى البياضعة السحق والدامية ، أما إذا وصل ففيه القصاص لإمكانه بطريق المسبار التي ذكرها الكسائي .

٤٤ - هذا مذهب أبي حنيفة وأصحابه ، ومذهب مالك رضي الله عنه ، يقارب مذهب أبي حنيفة بالنسبة لما هو أدنى من الموضحة فقد أجاز القصاص فيها ما أمكن استيفاءه ، والموضحة موضع اتفاق كما بينا ، وفي الهاشمة والمنقلة والامة والدامغة ، لا قصاص .

ويختلف المذهب المالكي عن المذهب الحنفي في أمرين :

أولهما - أنه يجزئ القصاص في موضحة العظام غير الرأس والوجه كالمذهب الحنبلي والشافعي ، بل يقول إن هاشمة العظام توجب القصاص ، وإن كانت هاشمة الرأس لا توجب ، على أساس إمكان الاستيفاء من غير زيادة ولا مجاوزة للحد في هاشمة العظام .

ثانيهما - في العظام غير السن ، فقد قال مالك يجرى القصاص في العظام ، كما يجرى في الشجاج ، ويحتج لذلك بقوله تعالى [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ] وبأنه يقاس على السن ، وبأن العقاب في الشريعة الغراء قائمة على أساس المساواة بين العقوبة والجريمة ، وما دام تحقيق المساواة ممكناً ، فإن القصاص واجب ، وبذلك قال الحنابلة . وقال الحنفية والشافعية



والليث بن سعد إن القصاص في العظام ، لأنه غير ممكن وقد أثر عن الشافعي رضي الله عنه أنه قال : « لا يكون كسر ككسر أبدا ، » .

#### استيفاء القصاص في الموضحة وما يشبهها :

٤٥ — الحنفية كما ذكرنا لا يعتبرون موضحة تجيز القصاص إلا في شجرة الرأس أما غيرهم فيوجب القصاص في غيرها . وقد قالوا : إن القصاص من الشجرة يلاحظ فيها سطحها لا مقدار عمقها ، فتقاس الشجرة طولاً وعرضاً ، ولا يقاس عمقها ، لأن له حداً طبيعياً . وهو الوصول إلى العظام ، وذلك يختلف باختلاف الناس قلة لحم ولو قيس العمق لتعذر الاستيفاء ، لأن الناس لا يكادون يتفقون في مقدار اللحم الذي يوصل إلى العظم ، والعظم حد واضح يسهل الاستيفاء ، فلا يترك ما يسهل الاستيفاء إلى ما يصعبه ، بل يمنع ، ولذلك اتفق الفقهاء على القصاص في الموضحة ، ويلاحظ أن يستوفي القصاص من موضع الجناية ، فإذا كانت الشجرة من الأمام يكون القصاص من الأمام ، وإذا كانت من الخلف تكون من الخلف ، لأن ما تحدته الشجرة من شين في الرأس يختلف بين الأمام والخلف ، وبين اليمين والشمال ، ولأن ذلك قاعدة القصاص ، إذ أن اليد اليمنى لا تقطع باليسرى ، وكذلك جوارب الرأس والوجه ، فإنها بمنزلة اليمين واليسار من الأعضاء .

٤٦ — والقصاص يكون على مقدار الجريمة تماماً ، وقد فصل ذلك السكاساني بعض التفصيل ، فقال :

« ثم ما يجب فيه القصاص من الشجاج لا يقتص من الشاج إلا من موضع الشجرة من المشجوج من مقدم رأسه ووسطه ، وجنبيه ، لأن وجوب القصاص للشين الذي يلحق المشجوج ، وإذا اختلف باختلاف المواضع من الرأس الأتري أن الشين في موخر الرأس لا يكون مثل الشين في مقدمه ، ويستوفي على مساحة الشجرة من طولها وعرضها ما أمكن لاختلاف الشين باختلاف الشجرة

في الصغر والكبر ، وعلى هذا يخرج ما إذ شج رجلا موضحة ، فأخذت الشجرة ما بين قرني المشجوج ، وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاج في القصاص لصغر رأس المشجوج ، لأن في الاستيعاب استيفاء الزيادة ، وزيادة شين ، وهذا لا يجوز ، ولكن ينخير المشجوج إن شاء اقتصر من الشاج ، حتى تبلغ مقدار شجته في الطول ثم يكف ، وإن شاء عدل إلى الأرض ، لأنه وجد حقه ناقصا ، لأن الشجرة الأولى وقعت مستوعبة ، والثانية لا يمكن استيعابها ، فيثبت له الخيار ، فإن شاء استوفى حقه ناقصا تشفيا للصدر ، وإن شاء عدل إلى الأرض . . . . . وإن كانت الشجرة بأخذ ما بين قرني الشجوج وتفضل ، وهي ما بين قرني الشاج تفضل عن قرينه لكبر رأس المشجوج وصغر رأس الشاج ، فللمشجوج الخيار إن شاء أخذ الأرض ، وإن شاء اقتصر ما بين قرني الشاج لا يزيد على ذلك شيئا ، لأنه لا سبيل إلى استيفاء الزيادة على ما بين قرني الشاج ، لأنه ما زاد على ما بين قرني المشجوج .

وفي الجزء الأخير خلاف يسير في المذهب الحنفي ، فقد روى أنه إذا كانت الشجرة تستوعب ما بين القرنين ، فإنه يقتصر من الجاني ولو كانت رأسه أكبر ، وما بين القرنين ، أطول ، لأن اليد الطويلة تقطع في اليد القصيرة ، وما دام الطول والقصر قد أهمل فيما يكون محدود الأطراف بالأعضاء كالأيدي والأسنان ؛ فإنها لا تعتبر هنا ، ولكن ذلك القول قال فيه الكاساني إنه غير سديد وهو عندى سديد ، إذ أننا لم نعتبر العمق ، فيجب ألا نعتبر الطول إذا كانت الحدود عضوية .

هذا مذهب أبي حنيفة في استيفاء الموضحة ، وهو مذهب غيره فيها ، وفيما يماثلها ، بيد أنه ينخير المجنى عليه بين أن يأخذ الأرض أي العرض المالى المقدر ، وبين القصاص الناقص ، ويوافق الحنفية في هذا كثيرون من الحنابلة ، ومذهب الشافعي وبعض الحنابلة أنه إذا اختار القصاص كان له أن يأخذ تعويضا

عن الفرق بين ما كان بالقصاص ، وما كان بالجريمة إذا كانت أكثر ، لأن ما أخذ بالقصاص دون حقه ، فوجب أن يعرض عن الناقص ، وهذا خلاف مبنى على جواز الجمع بين القصاص والتعويض إذا لم يكن القصاص كاملاً ، وعدم جواز ذلك ، فأبو حنيفة لم يحز ذلك ، والآخرون أجازوه ، وقد قال ذلك ابن قدامة في المغنى ، واختلاف أصحابنا فيماذا يصنع ، فقال القاضى إن ظاهر كلام أبى بكر أنه لا أرش له فيما بقى كيلاً يجتمع قصاص ودية فى جرح واحد ، وهذا مذهب أبى حنيفة ، فعلى هذا بتخير بين الاستيفاء فى جميع رأس الشاج ، ولا أرش وبين العفو إلى دية موضحة . ، وقال أبو عبد الله حامد وبعض أصحابنا له أرش ، كما لو تعذر فى الجميع ، فعلى تقدير شجرة الجانى من الشجرة فى رأس المجنى عليه ، ويستوفى أرش الباقي ، فإن كان بقدر ثلثها فله ثلث أرش موضحة ، وإن زادت أو نقصت عن هذا فبالحساب من أرش الموضحة ، ولا يجب له أرش موضحة لئلا يفضى إلى قصاص ودية موضحة فى موضحة واحدة ، فإن أوضحه فى جميع رأسه ، ورأس الجانى أكبر فله مجنى عليه أن يوضع بمقدار مساحة موضحة من أى الطرفين شاء فى ذلك الموضع كله .

٤٧ - وخلاصة القول فى قصاص الجروح والشجاج أنه يلاحظ فيها المماثلة والتساوى ما أمكن من غير تخيف ولا زيادة ، حتى لا ينال الجانى من العقاب أكثر مما جنى ، فإنه يكون حينئذ مظلوماً والمظلوم لا يظلم .

ويلاحظ ثلاثة أمور :

أولها أنه يجب على القاضى المتولى الحكم فى القصاص بالنسبة للجروح والأطراف أنه عند تعذر الاستيفاء أن يعمل على شفاء غيظ المجنى عليه بعقوبة تعزيبية تتناسب فى غاظتها مع عظيم جرمة ، فإنه مارتفع القصاص إلا منعاً لوقوع الظلم على الجانى ، وليس تبريراً لجرمة ، ولا تسهيلاً له ، فإن من لا يرحم لا يرحم ، كما قال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم ، وبعد الدية بقى الردع له



ولاشباهه ، وبقي شفاء غيظ المجنى عليه ، فيسد ذلك بتعزير زاجر .

ثانيها — أن القصاص من أعلاه في النفس إلى أدناه في الجروح فيه تكريم للإنسانية ، وحياة هنيئة لها كما قال تعالى : [ولكم في القصاص حياة] فإنه إن ساد الشعور بالقصاص بين من نسول لهم أنفسهم ارتكاب الجرائم سيترددون في ارتكابها ، ولا يقدمون على ذلك ، وإن هذه هي المساواة الحق ، ولا يصح أن تذهب إلى الرأفة بالجاني دون النظر لما آل إليه أثر الجناية في المجنى عليه ، وإلا كنا نعين الظالم ، ونقبله من عثرته ، ونترك المظلوم يئن من جروح المادية والنفسية .

الامر الثالث — إن القصاص فيه تسوية بين الناس ، فليس فيه كبير وصغير ولا حقير وأمير ، بل الكل فيه سواء ، فالكبير إذا قطع يد صغير المقام في الناس قطعت يده ، فلا مجال فيه للمحاباة ، ولا مجال فيه للنظر إلى المراتب بل هو المساواة المطلقة .

٤٨ — ويجب قبل أن نترك الكلام في الجروح والشجاج أن نقول إننا من يأخذون بنص الآية [والجروح قصاص] ونميل إلى قول أهل الظاهر بأن الجروح كلها يكون فيها القصاص ، والشجاج كلها يكون فيها القصاص ، وإن الاستيفاء العادل يجب أن يسار إليه ما أمكن ، ولا نتقيد بأن يكون الاستيفاء بدقة كالجرمة تماماً ، فإن ذلك لا يمكن أن يكون تماماً ، إنما نسدد ونقارب ، ويكون الاجتهاد في ألا يزيد ، إننا نرى أن القرآن الكريم وضع الأساس العادل وهو القصاص فلنأخذ منه بالقدر الممكن .

وإن غير الظاهرية من الفقهاء قد اختلفوا ما بين مضيق أشد الضيق في تطبيق قاعدة القصاص ، وهم الحنفية ، ومتوسع فيها توسيعاً نسبياً ، وهم المالكية والحنابلة ، ويختلفون في جزئيات كثيرة من حيث إمكان الاستيفاء ، فهو لا يرون إمكانه في الكثير ، والآخر لا يرون إمكانه بالنسبة للجروح والشجاج إلا في النذر اليسير .

وإنني أحسب أنه بمقدار تطبيق القصاص في الجروح يكون القرب من النص



والبعد منه ، والاولى أن يكون ، أن يطبق النص تطبيقاً كاملاً ما أمكن ، والله أحكم الحاكمين .

## القصاص فى اللطم والضرب

٤٩ — كثيرون من الفقهاء على أن اللطم والضرب لا يقتص بهما ، لأنه لم يرد نص قرآنى بوجوب القصاص فيهما ولأن التعزير يغنى فى ذلك . والقاضى يرى التعزير فيهما بما يكون رادعاً عن تكرار ذلك ، ولأن القصاص متعذر إذا أن اللطم لا يساوى اللطم ، والضرب لا يساوى الضرب ، والآثر فى المضروب يختلف ، فمن الناس من تسقطه الضربة الصغيرة ، ومنهم من لا يضره الضرب الكثيرة .

وإن ذلك فى الحقيقة منطق لا نراه ، فمن تدلى إلى الاعتداء لا بد أن يأخذ جزاء .

وغير أولئك من الفقهاء رأوا ضرورة القصاص فى الضرب واللطم . وقد قال فى ذلك القرطبى فى كتابه الجامع لأحكام القرآن .

« واختلفوا فى القود من اللطمة ، وشبهها ، فذكر البخارى عن أبى بكر وعلى وابن الزبير ، وسويد بن مقرن أنهم أقادوا من اللطمة شبهها . وروى عن عثمان وخالد بن الوليد مثل ذلك ، وهو قول الشعبى ، وجماعة من أهل الحديث . وقال الليث إن كانت اللطمة على العين ، فلا قود فيها ، للخوف على العين ، ويعاقبه السلطان ، وإن كانت على الخد ففيها القود ، وقالت طائفة لأقصاص فى اللطمة ، وهو قول مالك والكوفيين والشافعى ، واحتج مالك فى ذلك ، فقال : ليست لطمة المريض الضعيف مثل لطمة القوى وليس العبد الأسود يلطم مثل الرجل ذى الحال والهيئة ، وإنما فى ذلك كله الاجتهاد لجهلنا بمقدار اللطمة . »

وقال القرطبي في الضرب بالسوط : « واختلفوا في القود من ضرب السوط ، فقال الليث يقاد منه ، ويزاد عليه للتعدي ، وقال ابن القاسم يقاد منه ، ولا يقاد منه عند الكوفيين ، والشافعي إلا أن يجرح ، قال الشافعي إن جرح السوط ففيه حكمة . وقال ابن المنذر : وما أصيب به من سوط أو حجر ، فيكان دون النفس فهو عمد ، وفيه القود ، وهذا قول جماعة من أهل الحديث ، وفي البخاري أقاد عمر من ضربة بالدرية ، وأقاد علي بن أبي طالب من ثلاثة أسواط ، واقتصر شريح من سوط وخدوش . قال ابن بطال ، وحديث لد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لأهل البيت حجة لمن جعل القود في كل ألم ، وإن لم يكن جرحه (١) .

٥. — وبهذا ينتهي إلى أن الأقوال في القصاص من اللطم والضرب باليد أو السوط أو العصا أقوال أربعة .

أولها — وجوب القصاص ، للقاعدة الإسلامية المأخوذة من قوله تعالى : [ وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ] وقوله تعالى : [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ] .

وثانيها — قول الليث أنه يقاد من اللطمة ، إلا إذا كانت على العين ، ويقاد من الضرب بالسوط ويزاد عليه ، ومثل السوط في ذلك العصا ، إذ لا فرق بينهما ، وهو كالقول الأول وحجته حجته ، ولكن فيه إحتياط للبصر ، وفيه زيادة ردع في القصاص في حال الضرب بالسوط .

القول الثالث — أنه لا قصاص في واحد من هذه الأمور ، وهو قول

---

(١) جامع أحكام القرآن للقرطبي ج ٦ ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، واللذان يؤخذ بلسان الطفل ، فيمد إلى أحد شذقيه ، ويوضع في الآخر الدواء ، وحديث لد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه لد في مرضه وهو نائم ، فلما أفاق ، قال : لا يبقى في البيت أحد إلا لد ، وكان ذلك عقوبة لهم ؛ لأنهم لدوه بغير إذنه .

الحنفية والشافعية ، وهو يقوم على أن القصاص يقتضى المماثلة ولا يمكن أن تتم المماثلة من كل الوجوه بين ضربة وضربة ، سواء أكانت الضربة بالطم أو السوط أو العصا ، فإن ضربتين لا يمكن أن تتساويا من كل الوجوه في ذات الفعل ، ولا في قوة الأذى الذي ينزل بالمضروب ، فقد يكون الضارب من ذوى الهيئات والجذء والمروءات بين الناس ، فيكون أثر الأذى فيه أكثر من أثر الأذى في المضروب ، وإن القصاص يجب أن يكون في أمر ذى أثر واضح ماضى كالجرح أو السكر ، ولا يوجد أثر ماضى للضرب أياً كان نوعه ، ولذلك إذا أحدث الضرب أثراً مادياً كان يذهب البصر بلطمة ؛ ففيه القصاص على ما بين ، أو يحدث جرحاً يكون فيه الأرش ، أو يشج شجة يكون فيها القصاص كالموضحة ، ونحوها مما أجاز الفقهاء فيه القصاص على خلاف بينهم .

القول الرابع - قول المالكية ، وهو أنه لا قصاص في اللطمة وماتر الضرب باليد ، كالوكزة والدقة ، والخنق من غير أن يصحبه موت ، وذلك للمعاني التي ذكرت في الرأى الثالث ، ولكن جوزوا القصاص في الضرب بالسوط وجرى الخلاف في الضرب بالعصى ، وقد جاء في مواهب الجليل : لا قصاص في اللطمة ، وإنما فيها الأدب ... قال الشيخ أبو الحسن ، لأنها عنده لا تنضبط وفيها نفارت كثير ، وفيها الأدب ، ثم قال : وكذلك الضربة بالعصا على المشهور وهذا إذا لم يكن فيها جرح ، وإلا فإنه يقتص منه ، كما صرح بذلك في النواذر في ترجمة ذكر مالا قود فيه ، من اللطمة والضربة ، وفي المدونة قال ابن القاسم وفي ضربه السوط القود ، قال سحنون وروى عن مالك أنه لا قود فيه كاللطمة ، وفيه الأدب . قال ابن عرفة عن أشهب ، أنه لا قود في اللطمة ولا في الضربة بالسيف والعصا أو بشيء من الأشياء إلا أن يكون جرح ،<sup>(١)</sup> .

٥١ - هذه أقوال الفقهاء ، وبالقول الأول أخذ الظاهرية ، وهو المنصوص

عن أحمد رضي الله عنه ، وقد نص على ذلك ابن القيم في كتابه أعلام الموقعين ، فقد قال فيه : قال إبراهيم بن يعقوب الجوزجاني في كتابه المترجم له باب القصاص من الضربة واللطمة : حدثني اسماعيل بن سعيد . سألت أحمد بن حنبل القصاص عن اللطمة والضربة ، فقال عليه القود من اللطمة والضربة .

ولا غرابة في أن يكون ذلك رأى الإمام أحمد رضي الله عنه ، فهو رأى المحدثين أجمعين ، وهو منطوق ما ذكر عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، ولم يؤثر عن أحمد من الصحابة خلافة ، وقد فعله أبو بكر وعمر عثمان وعلي ، ومن إليهم من بعض الصحابة فكان هذا إجماعاً سكونياً أو على الأقل لا يخالف في عصر الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عليهم .

ولنذكر أدله ذلك الرأى من الكتاب والسنة والقياس .

أما الكتاب فقوله تعالى : [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ] وقوله تعالى [ وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ] وقد تلونا ذلك من قبل في عدة مواضع ، وليس من مانع من تكرار لآيات الذكر الحكيم ، وإنه من هذه النصوص القوآنية وغيرها يبين أن روح الإسلام تتجه إلى معاملة المعتدى بمثل اعتدائه ، وإن ذلك هو الردع ، وهو العدالة وهو شفاء غيظ المجنى عليه .

وأما السنة فهو ما ورد عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وصحابته الأكرمين ، فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها رواه النسائي وأبي داود من حديث أبي سعيد الخدري ، قال بينا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم : يقسم قسماً ، فأقبل رجل فآلب عليه ، فطعنه صلى الله تعالى عليه وسلم بمرجون كان معه ، فخرج وجهه ، فقال له رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم : ( تعال فاستقدمنى ) فقال الرجل : بل عفوت يا رسول الله ، وفي سنن النسائي وأبي داود وابن ماجه عن عائشة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله تعالى



عليه وسلم بعث أبا جهم بن حذيفة مصدقا ( أي جامعاً للصدقات ) فلا حاء رجل في صدقته ، فضربه أبو جهم فشججه ، فأتوا النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقالوا القود يا رسول الله ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم . لكم كذا وكذا فرضوا ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « إني خاطب العشية على الناس ، وغبرهم برضاكم ، فقالوا نعم ، فخطب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقال أن هؤلاء أتوني يريدون القصاص ، فعرضت عليهم كذا وكذا فرضوا : أرضيتم ، فقالوا : لا ، فهم المهاجرون بهم ، فأمرهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أن يكفوا فكفوا عنهم ، ثم دعاهم فزادهم ، فقال أرضيتم فقالوا نعم . » ولا شك أن هذا الحديث يدل على أمرين :

— أحدهما — أن الجروح كلها فيها القصاص إذا طلب المجنى عليه ، أيا كان مقدار الجراح ، وهذا مذهب الظاهرية وقد رجحناه وأن أخذ الارش أي التعويض لا يكون إلا برضا المجنى عليه ، وأن الأصل هو القصاص .

— الأمر الثاني — أن الضرب فيه القصاص ، والحديث الأول صريح في الضرب ، والثاني في الضرب إن كان قد ضربه جروح وأفعال الصعابة وأقوالهم في ذلك ثابتة إلى درجة تصل إلى حد إجماعهم ، كما أشرنا من قبل ، ومن أفعالهم رضى الله عنهم في ذلك ما يأتي :

( ١ ) يروى أن أبا بكر الصديق خليفة رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم : « لطم رجلا يوماً لطمة ، ثم قال له اقتص مني فقال الرجل قد عفوت . »

( ب ) ضرب عمر بن الخطاب رجلاً بدرته لأنه رآه يطوف في وقت قد خصصه لطواف النساء ، وقال له : أما علمت عزمتي ألا تطوف مع النساء من الرجال أحد ، فقال الرجل ما علمت لك في هذا عزمة ، فأعطاه عمر الدرة ليقتص فامتنع فقال : فاعف عني ، فقال الرجل : لا أعفو ، وفي اليوم التالي عفا .

وسنة عمر رضى الله عنه في إدارته شئون الرعية أن يقتص من الوالى إذا ضرب رعيته ، وقد خطب في ذلك ، فقال :

« إني لم أبعث عمالى إليكم ليضربوا أبشاركم ، ولا ليأخذوا أموالكم ، وإنما ليبلغوكم دينكم وسنة نبيكم ، ويقسموا فيثكم ، فمن فعل غير ذلك فليرفعه إلى .  
 فوالذى نفس عمر بيده لأقصنه منه ، فقام إليه عمرو بن العاص فقال يا أمير المؤمنين إن كان رجل من المسلمين على رعية فأدب بعض رعيته لتقصنه منه ، فقال الإمام ، لأقصنه منه ، وقد رأيت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقتص من نفسه . .

( ج ) روى عن كميل بن زياد قال لطمنى عثمان بن عفان ، ثم أقادنى من نفسه ، فدفوت

( د ) روى عن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه الذى قال فيه النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أقضاكم على أقاد من لطمه .

( ر ) روى أن ابن أخ لخالد بن الوليد لطم رجلا من مراد ، فأفاده خالد منه ، وهو أمير الجيش .

وهكذا تتضافر الأخبار عن الصحابة رضوان الله تبارك وتعالى عنهم ، أن أمراء المؤمنين الراشدين وهم أعلم الناس بهدى الإسلام كانوا يقيدون من اللطمه والضربة ، ولم ينكر ذلك أحد ، فكان إجماعاً .

٥٢ - وأن رأى المأخوذ من روح الكتاب والسنة وأفعال الصحابة يجب أن يكون هو المتبع ، وخصوصاً أن العقل والقياس يؤيده من الوجوه الآتية :

أولها - أنه إذا كان النص يدل على القصاص في الجروح ، فاللطم يثبت فيه من الأذى أكثر أحياناً مما يثبت في الجروح ، فيثبت القصاص فيه .

ثانيها - أنه لا بد من عقوبة بالتعويض أو بالقصاص ، ولا يصار إلى التعويض ما دام القصاص ممكناً ، وإذا كان التماثل غير ممكن في اللطم والضرب

بالسوط والوكز ونحوها ، فإن العقوبة بمثلها أقرب بلا ريب من العدول نهائيا عنها إلى غيرها ، وأيهما أقرب إلى الجريمة أن يضرب قريبا منها ، أم أن يعدل عنها نهائيا ، ولا يمكن أن يكون التعويض مهما يكن أقرب إلى المماثلة من ضرب الضارب بمثل ما ضرب ، ولطمه بمثل ما لطم .

ثالثا — أن المعنى في القصاص هو أن ينزل بالجاني مثل ما أنزل بالمجني عليه رده له وزجرا ، ولا شك أن ضربه أو لطمه أو لسكه أردع ، وأزجر ، ولا يصار إلى غيره ؛ لأنه ليس فيه القصاص الحقيقي .

رابعها — أن المماثلة الحقيقية الكاملة لا يمكن أن تكون متماثلة في الأشياء مهما يكن نوعها وجنسها ومقدارها واحدا بل لا بد من تفاوت يغتفر ، وقد قال الله تعالى في الوفاء في الكيل والميزان لتتم المساواة : [ وأوفوا الكيل والميزان بالقسط لا نكلف نفسا إلا وسعها ] وهذا النص يحقق القول بأن المساواة التامة غير ممكنة ، وأنه يكتفي بالممكن ، وكذلك المماثلة في القصاص غير ممكنة .

٥٣ — وقد يقول قائل إنه اشترطت المماثلة في القصاص بالنسبة للأطراف والنفس ، وإلا كانت الدية ، ونقول في ذلك ان المماثلة أيضا في النفس غير ممكنة ، وإنه يعني فيها عن التفاوت ، وإلا ما قام قصاص ، قط ، ولعل ذلك تعطيل تاما ، ولذلك يقتض من الصحيح للمريض ، ومن القوى للضعيف ، وتقطع اليد القوية في مقابل ما دونها ، وهكذا .

وفوق ذلك إن القصاص بالقتل وقطع الأطراف لما فيه من خطر وأثر بليغ يدرك بالشبهات كالحدود ، ولا يمكن أن يكون مثله القصاص من اللطم باللطم ، على أنه يمكن اتقاء الشبهات بالتساهل في قوة الضرب وقوة السوط ، ابتعادا عن الشبهة ، مع تحقق أصل القصاص .

ويقول في هذا المقام ابن القيم كلاما فيها ، فقد قال رضي الله عنه :

« إن ضمان النفوس والأقوال مبناه على العدل ، كما قال الله تعالى : «جزاء سيئة سيئة مثلها» [ وقال سبحانه ] فمن اعتدى عليكم فاعدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم [ وقال عز من قائل : « وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به » واثن صبرتم لحو خير للصابرين ] فأمر بالمماثلة في العقوبة والقصاص فيجب اعتبارها بحسب الإمكان . والأمثل هو المأمور به ، فهذا المظلوم المضروب قد اعتدى عليه ، فالواجب أن يفعل بالمعتدى كما فعل به ، فإن لم يمكن كل الواجب ، كان ما هو الأقرب والأمثل ، وسقط ما عجز عنه العبد من المساواة من كل وجه ، ولا ريب أن لطمه بلطمة ، وضربة بضربة في محلها بالآلة التي لطم بها أو بمثلها أقرب إلى المماثلة المأمور بها حسا وشرعا من تعزيره بها بغير جنس اعتدائه به وقدره وصفته وهذا هدى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وخلفائه الراشدين ومحض القياس ،<sup>(١)</sup>

ويذكر رضى الله ما نقلنا من قبل من أقوال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وأخبار صحابته الكرام ، ثم يقول : «فهذه سنة رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، وهذا إجماع الصحابة ، وهذا ظاهر القرآن ، وهذا محض القياس ، فعارض المانعون هذا كله بشئ واحد ، وقالوا اللطمة والضربة لا يمكن فيهما المماثلة ، والقصاص لا يكون إلا مع المماثلة ، ونظر الصحابة أكمل وأصح وأتبع للقياس كما هو أتبع للكتاب والسنة ، فإن المماثلة من كل وجه متعذرة ، فلم يبق إلا أحد أمرين قصاص قريب إلى المماثلة أو تعزير بعيد عنها ، والاول أولى ، لأن التعزير لا يعتبر فيه جنس الجناية ولا قدرها ، بل قد يعزr بالسوط والعصا ، وقد يكون من لطمه أو ضربة بيده ، فأين حرارة السوط ويديه إلى لين اليد ، وقد يزيد وينقص ، وفي العقوبة نجس ما فعله تكرر للمماثلة بحسب الإمكان ، وهذا أقرب إلى العدل الذي أمر الله تعالى به ، وأنزل به الكتاب

(١) أعلام الموقعين ج ١ ص ٢٧٦ طبع منير الدمشقي .



والميزان ، فإنه قصاص بمثل ذلك العضو في مثل المحل الذي ضرب بقدره وقد يساويه ، أو يزيد قليلا ، أو ينقص قليلا ، وذلك عفو لا يدخل تحت التكليف . . . (١)

٥٤ - وهناك فكرة نبئت بين متأخري الفقهاء أو بين الكثيرين منهم ، وهي فكرة أعجمية لم تنبت في منبت إسلامي ، وهو تفاوت الناس في المنازل ، وقد جاءت هذه الفكرة على أقلام كتاب من الحنفية ، وآخرين من المالكية والشافعية وذكروها من أسباب منع القصاص في اللطمة والضربة أيا كانت الآلة ، فقد قالوا إن اللطمة يختلف أثرها في الناس فإذا كان المملوم من ذوى الشرف كانت أشد إيلا ما ، وإن كان المملوم من السوقة لم تكن في مثل تلك الكثرة من الألم ، قالوا ذلك هنا في هذا المقام ، وقد نقلنا إليك بعضاً منه آنفاً وقالوه في باب التعزير بضرورة ملاحظة الناس ومنازلهم في العقاب . ونقول هنا ما يناسب القصاص ، ونترك سائر القول إلى التعزير .

(١) فنقول هنا لماذا لم يلاحظ ذلك في أنواع القصاص الأخرى ، لماذا لم يلاحظ في قطع الأطراف ، وقتل النفس ، حتى لقد قرر الفقهاء بالإجماع أن القصاص واجب بين الإمام الأعظم والرعية ، وإن الأمة عليها أن تعاون المجنى عليه حتى تنفذ حكم الشرع في الحال ، وليس موجب القياس أن نقيس الضربة على القتل وقطع الأطراف ، والمعنى واحد ، وهو القصاص ، ولقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : المسلمون متكافؤ دماؤهم ، وهم يد على من سواهم ، وإن تكافؤ الدم يوجب التكافؤ في كل أنواع الاعتداء ومقابلة الاعتداء بمثله .

(ب) لاشك أن ذلك هو منطق الإسلام ، والذين يقون بتفاوت المنازل في العقاب يسرون على منطق الجاهلية الذي كان لا يقتل بعضهم القبيلة القاتل

وحده ، بل يقتل معه غيره ، أو يقتل من يماثله في الزعامة في قبيلة .

(ح) ولقد قال بمنطق المنازل جيلة بن الأيهم عندما لطم شاباً فزارياً وطىء إزاره ، فأمر عمر بن الخطاب الإمام العادل بلطمه كما لطمه ، فقد قال الملك الغساني ، « وكيف وأنا ملك وهو سوقة ، فقال له عمر البصير في دين الله : لقد سوى بينكما الإسلام ، فلا فضل إلا بالتقوى والعافية أى في تقوى الله وسلوك مسلك الفضل والتمسamy عن الرذائل .

(و) وإن ذلك القول يخالف بالبداهة ما كان يفعله محمد ، فهل يوجد أعلى منزلة من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقد كان يعمل على أن يقتصر منه إن كانت شبهة اعتداء ، وعمر رضى الله تعالى عنه طالما عرض نفسه للقصاص ، وإى منزلة في عصر عمر كانت أعلى من منزلته ، وهو أمير المؤمنين ، ومن له السبق في الإسلام والجهاد في سبيله .

وإن مؤدى اعتبار المنازل بين الناس في الجرائم وعقابها أن تكبر الجريمة بصغر المجرم ، وتصغر بكبره ، والعقاب يتبعها فيكبر بصغر المجرم ، ويصغر بكبره مراعاة للمنازل والافدار ، وذلك غير ما وضعه القرآن من مقاييس للعقاب ، فقد جعل عقوبة العبد والأمة في الزنى على النصف من عقوبة الحر .

وإن تفاوت الناس في المنازل إنما يكون بالفضائل ، لا بالرذائل ، ومؤدى هذا الكلام أن يكون التفاوت في الرذائل ، ورحم الله تعالى سعد زغلول إذ يقول : « إننا نتفاضل فيما بيننا ، ولكننا أمام القانون سواء ، .

وإن النتيجة التي ينتهى إليها أمثال هذا الكلام أن تكون العقوبات متفاوتة بالغنى والفقر ، لأن ذوى الغنى ينالون منازل بالمال ، وقد قالت أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها : « رأيت ذا المال عند الناس مهيباً ، وذا الفقر عند الناس مهيناً ، وذلك ظلم الناس في تقديرهم ، وعدل الله تعالى التسوية في العقاب ، فالناس فيه سواء .

### ٣ - القصاص يكون في العدوان المقصود

٥٥ - القصاص جزاء للاعتداء ، فلا بد أن تكون الجناية مقصودة ، وأن تكون اعتداء ، وأن يكون المرتكب مسئولاً عن فعله ، بأن يكون بالغاً عاقلاً في صحو وإرادة كاملة .

هذا أمر متفق عليه ، وموضع الخلاف هو في أمور جزئية ، وبعضها في أمور كلية ، مثال ذلك هل المباشرة بالفعل شرط . والقتل العدوان بالنسب أوجب القصاص أم لا يوجبه ، والجريمة السلبية أوجب القصاص أم لا توجبه ؛ ونحو ذلك مما يجرى فيه اختلاف الانظار بين الفقهاء مع اتفاقهم على الأصل ، والأساس في الخلاف هو في تحقق القصد العدوان بلا شبهة ، أو أنه لم يتحقق ، وفي تحقق السببية بين الفعل والجريمة ، بحيث يصح أن تسند الجريمة إلى الجاني من غير أي احتمال ، حتى لو كان هناك احتمال ولو من بعيد لا يكون قصاص ، فإنه ينفي الاتهام بوجود شبهة فيه ، والقصاص يدرأ بالشبهات كالحدود ، لأن الأصل هو عصمة دم الآدمي ، فلا تزول تلك العصمة إلا بأمر مستيقن ، إذ أنه من القواعد المقررة أن ما يكون ثابتاً بيقين لا يزول إلا بيقين مثله ، وأن استصحاب حال البراءة الأصلية لا ينتفي إلا بإثبات الجريمة بيقين ، وذلك يكون بإثبات العدوان المقصود . ولا يتحقق العدوان المقصود إلا بأمر أربعة .

أولاً : أن يكون المرتكب ممن يتحمل تبعه أفعاله .

٢ - ألا يكون الفعل بحق ، أو يكون فيه شبهة الحق .

٣ - أن يتحقق السببية بين الفعل . والآخر .

٤ - أن يتحقق القصد إلى الفعل الذي أدى إلى وقوع الجريمة .

وقد تكلمنا في الجزء الخاص بالجريمة على المسؤولية الجنائية كاملة ، وإن كان الفعل من غير المسئول يتحول من القصاص إلى الدية . أو على حد ما قلنا

القصاص يتحول إلى معنى لا صورة ، وسنتكلم عن ذلك في اب-الديات إن شاء الله تعالى .  
ونتكلم الآن هنا على العناصر الثلاثة الأخيرة ؛ ونبدأ منها بالفعل بحق أو شبهته .



## (١) الارتكاب بحق

٥٦ - يتناول الكلام في الفعل الذي يؤدي إلى ما من شأنه وجود القصاص ، ولكن يوجد حق أو شبهة حق في أمور ثلاثة : - أولاً - الفعل الذي يكون بسبب ثبوت حق للفاعل - ثانياً - ما يكون فيه شبهة الحق - وثالثها - ما يكون قصد الاعتداء ثابتاً ، لكن كان ثمة عذر يمنع القصاص : ولنفصل القول في كل واحد منهما .

ولنبتدىء بشبهة الحق ، لأن لها صلة بأصل ثبوت القصاص ، ثم ننتهي بالكلام في الحق ، ثم ننتهي بالكلام في الاعتذار التي تمنع القصاص .

### شبهة الحق :

٥٧ - وشبهة الحق تثبت في أربع أحوال هي شبهة الملك ، وشبهة الجزئية ، وشبهة الزوجية ، وشبهة رضا المجنى عليه بالجريمة ، فهذه أربع شبهات وقد اختلف الفقهاء في أثرها بالنسبة للقصاص ما بين أخذ بهذه الشبهات وبين مانع في بعضها .

أما شبهة الملك . فقد قررنا أن جمهور الفقهاء لا يميز القصاص بين العبد ومسيده إذا جنى السيد ، أما إذا جنى العبد فإنه يقتصر منه ، وقد قررنا أن الثابت في السنة أن نفس العبد كنفس الحر على سواء ، وأن ملكية الرقبة لا تبيح الاعتداء بالقتل أو الجرح أو قطع الأطراف ، وما دام الاعتداء ثابتاً ولا حق في الفعل فالقصاص ثابت ، وروينا قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « من قتل عبداً قتلناه ، ومن جده جدهناه ، وهذا هو الذي يتفق

مع المبادئ الإسلامية ، ومع وصايا النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بالرفيق ، وقد ثبتت من غيره نكير .

ولكن جمهور الفقهاء اعتبروا ذلك شبهة مسقطه للقصاص ، ونحمد الله تعالى لأن الرق قد زال ، وزال معه القصاص من العبيد ، إذا لم يعد له موضوع ، وما يدعى من رق في هذه الأيام ليس من الرق الذي أجازته على كره الإسلام ، بل هو من النخاسة المحرمة الذي قال فيها النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « من باع حراً ، فأنا خصمه يوم القيامة ، ومن خاصمته خصمته . . »

### شبهة الجزئية :

٥٨ - نتكلم هنا على القصاص بين الوالد وولده إذا ارتكب معه ما من شأنه أن يوجب القصاص ، وعن قصاص الولد من والده ، وعن القصاص بين ذوى الأرحام .

وقد قرر جمهور الفقهاء خلافاً للمالكية أن الوالد لا يقتل إذا قتل ولده ، ومثل ذلك الجدة ، وقد ثبت الجزء الأول بالنص ، وثبت عدم القصاص من الجدة بالقياس .

أما النص ، فقد ورد عن النبي صلى الله تعالى أنه قال : « لا يقتل الوالد بولده . . » وقد أخرجه النسائي من حديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وروى عن ابن عباس مثل ذلك وروى هذا عنهما ابن ماجه ، وقال فيه ابن عبد البر هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق مستفيض عندهم يستغنى بشهرته وقوله والعمل به عن الإسناد فيه ، حتى يكون الإسناد في مثله مع شهرته تكافاً (١)

ولأن شبهة الملكية ثابتة فيه . إذ قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنت وما لك لايك . . وإذا كان مملوكاً للآب ، فإنه يكون قد أزال ملكه ، وذلك الاستدلال يثبت عند من يقولون إن الملكية مانعة من القصاص أو موجدة شبهة حق .

وقالوا أيضاً في الاستدلال إن الآب هو سبب وجود الولد ، فلا يصح أن يكون سبب إعدامه .

وإنه إذا لم تثبت هذه الأدلة منعاً للقصاص ، فإنما تثبت وجود شبهة ، والقصاص يدرأ بالشبهات ، كما تدرأ الحدود بها .

وما استدل به الجمهور ما جاء في البدائع .

فقد جاء فيه : « ويدل عليه أيضاً ما روى عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال أطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وإن ولده من كسبه ، وقال عليه الصلاة والسلام : « إن أولادكم من كسبكم ، فمكروا من كسب أولادكم فسمى ولده كسباً ، كما سمي عبده كسباً ، كما أن كسب عبده كسبه فصار ذلك شبهة في سقوط القود به ، وأيضاً فلو قتل رجل ابنه لم يقتل به ، لأنه عليه السلام سماه كسباً له ، كذلك إذا قتل نفسه ، وأيضاً قال تعالى : [ وصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن ، وفصاله في عامين أن اشكر ولوالديك إلى المصير ، وإن جاهداك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما . . . وقرر شكرهما بشكره تعالى ، وذلك ينفي جواز قتله . . . ]<sup>(١)</sup>

والجد كآب في ذلك ، إذ أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال لا يقاد الوالد بولده ، والوالد اسم لكل من كان صبيهاً في الولاد ، وإن علا ، كما أن الولد اسمه لكل من كان ثمرة الولاد وإن نزل .

وقد خالف في قتل الجد بالفرع ، فقال أنه يقاد به — الحسن بن صالح . وذلك

لأنه لا يعطى الجسد أحكام الأب ، فهو مثلاً يجوز شهادة الجسد لفرعه ، ولا يجوز شهادة الولد لابنه ، وبذلك لا يعد المصالح بينهما مشتركة ، وإذا كان كذلك فإنه يقاد به لفرق ما بين الأب والجسد .

٥٩ - والام مثل الأب في ذلك على سواء لعدم النص الوارد في ذلك ، ولأن الجزئية ثابتة للام ، كما هي ثابتة للأب ، والمعاني التي في الأب وتمنع القود ، هي في الام ، بل أقوى تأثيراً ، لأن الام أقوى شفقة وهي التي حملته وهنا على ومن وهو يربي في بطنها جنيناً ، وفي جحرها طفلاً ، وهي التي حضنته وأرضعته ، واسكن مع كل هذه الاعتبارات ، ومع أن النبي صلى الله تعالى جعل إكرامها فوق إكرام الأب روى عن الإمام أحمد أن الام تقتل بولدها إذا قتلته ، وهذا ما جاء في المغنى لابن قدامة ، فقد قال :

« وروى عن الإمام أحمد ما يدل على أنه لا يسقط ( أى القصاص ) عن الام ، فإنه نقل عنه أم ولد قتلت سيدها عمداً تقتل ؟ قال القتل ، قال من يقتلها قال ولدها ، وهذا يدل على أن القصاص على الام يقتل ولدها . وخرجها أبو بكر على روايتين : إحداهما . أن الام تقتل بولدها لأنه لا ولاية لها فتقتل به كالآخ ، والصحيح الأول لقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم « لا يقتل والد بولده ، ولأنها أحد الوالدين ، فأشبهت الأب ، ولأنها أولى فكانت أولى بنى القصاص . والولاية غير معتبرة بدليل استيفاء القصاص عن الأب بقتل الكبير الذي لا ولاية عليه وعن الجدة ولا ولاية له ( أى عند الحنابلة ) وعن الأب المخالف في الدين والرقيق ، والجدة وإن علت في ذلك كالام وسواء في ذلك من هي من قبل الأب أو من قبل الام لما ذكرنا (١) . »

ويستفاد من هذا أن بعض فقهاء الحنابلة يجعلون عدم القصاص إذا قتل



الوالد ولده هر ما للأب من ولاية ، ولا تفسرها بالولاية على المال ، إنما تفسرها بولاية الدم ، لأن ولي الدم بالنسبة للولد هر أبوه ، فكيف يكون مطالباً بالدم ، هو المطالب به ، ومهما يكن فإن الرواية عن أحمد ليست نصاً في اثبات القصاص إذا قتلت الأم ولدها ، لأنه لم يكن الموضوع هو قتل الأم لولدها ، إنما كان الموضوع هو قتل الجارية التي ولدت من مالكمها لذلك المالك ، وهذا غير موضوعنا ، وكونه أجاز للوالد أن يطالب بالقصاص لأبيه لا ينافي الاعتبارات السابقة ، لأنها معتدية على أبيه ، فكان البر بأبيه يحيز له طلب القصاص من أنه بالعدل ، فلا تقابل بين دمه ودمها ، بل المقابلة بين دم أمه المعتدية ، ودم أبيه المعتدى عليه .

وفي حال سقوط القصاص عن الأب والأجداد والأم والجندات يقوم مقام القصاص الدية ، لأنه لا يذهب دم في الإسلام هدرًا .

وظاهر أقوال الفقهاء الذين نفوا القصاص بين الأب والولد في النفس أنه ينتفي أيضاً في الأطراف والجروح ؛ لأنه من المقرر أن شرط القصاص في الأطراف أن يكون القود ثابتاً لو كان الاعتداء على النفس ، وكان القصاص فيها منفيًا ، فيكون القصاص في الأطراف منفيًا أيضاً ، ولأن شرط القصاص في الأطراف ملاحظ فيه شرط القصاص في النفس ، وبشروط في النفس ألا يكون المجنى عليه جزءاً للجاني .

٦٠ — هذا رأى الجمهور في قتل الوالد أو الوالدة الولد ، أو بعبارة أعم في قتل الأصول لفروعهم .

وقد خالفهم مالك رضي الله عنه .

وقد اتفق المالكية على أن الأب إذا أضجع ولده فذبحه ، أو قتله قتلاً مقصوداً لا إحتيال فيه للتأديب فإنه يقتص منه ، لأنه قصد القتل ، والنصوص تشمله بعمومها ، ولا مسيل لمنع القصاص ، لأي سبب من الأسباب

أما إذا لم يتبين القصد إلى القتل خالياً من أى شبهة ، فإن المالكية قد اختلفوا في ذلك والا كثرون على أنه فيه قصاص . وقد بين فقه المالكية وأدلتهم في هذا القرطبي في كتابه أحكام القرآن وقد جاء فيه .

« روى الدارقطني وأبو عيسى الترمذى عن سراقه بن مالك : قال حضرت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقيد للأب من ابنه ، ولا يقيد للابن من أبيه ، قال أبو عيسى هذا حديث لا نعرفه من حديث سراقه إلا من هذا الوجه ، وليس إسناده بصحيح ، ثم ذكر أبو عيسى الترمذى روايات أخرى للحديث في بعض رواياتها ضعف ، وبعضها مرسل ، ثم يقول أبو عيسى : والعمل على هذا عند أهل العلم إن الأب إذا قتل ابنه لا يقتل به ، وإذا قذفه لا يحد ، وقال ابن المنذر اختلف أهل العلم في الرجل يقتل ابنه عمداً ، فقالت طائفة لا قود عليه وعليه دية ، وهذا قول الشافعى وأحمد وأصحاب الراى ، وروى ذلك عن عطاء وبجاهد . . . وقال مالك وابن عبد الحكم يقتل به ، وبهذا نقول لظاهر الكتاب والسنة ، فأما ظاهر الكتاب ، فقوله تعالى : [ كتب عليكم القصاص فى القتلى ، الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى ] ، والثالث عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قوله : المؤمنون متكفأ دماؤهم ، ولا نعلم خبراً ثابتاً يوجب استثناء الأب من جملة الآية وقد روينا فيه أخباراً غير ثابتة ، وحكى عن عثمان البنى أنه يقتل الوالد بولده للعمومات فى القضاء ، ثم يقول القوطبى :

« لا خلاف فى مذهب مالك أنه إذا قتل الرجل ابنه متعمداً مثل أن يضجعه ويذبحه بما لا عذر فيه ، ولا شبهة فى ادعاء الخطأ أنه يقتل به قولاً واحداً ، فأما إن رماه أدباً أو حنقاً فقتله ، ففيه فى المذهب قولان يقتل به ، ولا يقتل به وتغلظ الدية ، وبه قال جماعة من العلماء ، ويقتل الأجنبى بمثل هذا . وسمعت شيخنا نحر الإسلام الشافعى يقول فى النظر لا يقتل

الأب بابنه ، لأن الأب كان سبب وجوده ، فيكون سبب عدمه ، وهذا يبطل بما إذا زني بابنته فإنه يرحم ، وكان سبب وجودها ، وتكون هي سبب عدمه ، ثم أي فقه تحت هذا ، ولم لا يكون سبب عدمه إذا عصى الله سبحانه وتعالى ، وقد أثر عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : لا يقاد الوالد بولده ، وهو حديث باطل ومتعلقهم أن عمر رضي الله عنه قضى بالديه في قاتل إبنه ، ولم ينكر أحد الصحابة عليه ، فأخذ سائر الفقهاء المسألة مسجلة . وقالوا لا يقتل الوالد بولده ، وأخذها مالك بحكمة مفصلة ، فقال لو حذفه بالسيف وهذه حالة محتملة لقصد القتل وعدمه ، وشبهة الأبوة شبهة منتصبة شاهدة بعدم القصد للقتل فسقط القود ، فإذا اجتمع كشف الغطاء عن قصده ، فالتحق بأصله (١) .

٦١ - وإن ذلك الكلام يستفاد منه ، أن المالكية لا يأخذون بالأحاديث الواردة بمنع القود من الوالد للولد ، ويسمون بعضها باطلا ، ولم يلاحظوا شهرة العمل بها ، مع أن شهرة العمل بها يزكي صحتها وإذا كان في بعض أسنادها إرسال ، فالمرسل كان المتقدمون من الفقهاء يأخذون به ، ولا يعتمدون إلا على الثقة بمن ينقل ، والإمام مالك كان يأخذ بالمرسل ، وارجع إلى الموطأ فإنك واجد فيه الكثير من المرسلات .

ولم يتشكك القرطبي فيما روى عن عمر من أنه كان لا يقتص من الوالد لولده ، وعمر صحابي جليل يؤخذ بعمله ، وهو ممن اختبر الإمامة وأعلم الناس بها ولكن أوله . والإحتجاج بأن الوالد سبب وجود الولد . فلا يصح أن يكون سبب عدمه احتجاج سليم ، ولا يرد عليه أنه إن زني بابنته ورحم ، فإنه إذا ثبت سلامة عقله ، فإنه يرحم ، لأن ذلك حد ، وهذا قصاص ، والحد حق الله تعالى ، فليس

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ٢ ص ٢٣٢ . ومعنى مسجلة مرسل .

السبب هو حق البنات ، بل السبب هو حق الشرع ، ومراعاة الفضيلة ، وانتهاكها مع ابنته أشد ، وأشنع ، ولا يصح أن يكون عظم الفاحشة سبباً لإسقاطها أو تخفيفها ، وإن هذا بلا شك ضد الفطرة المستقيمة .

وإن الملاحظ أن الوالد الذي يقتل ولده يكون لأحد أمور أربعة :  
أولها أن الوالد أراد تأديبه نقسا وأغلظ ، في التأديب وهذا إجماع الفقهاء لا يقتل ؛ لأن القصد في الأصل مباح ، وتجاوز حد التأديب وقد بين المالكية ذلك .  
وثانيها يكون لأن الولد شاذ الطباع فاسد الأخلاق قد أزهق أباه من أمره عسرا ، كان استمر على إنلاف زرعه ، والاعتداء عليه ، والعيث في الأرض فسادا فقتله لهذا الاعتبار ، وقد ذهبت سن التأديب ، وإن الأخذ بقول عامة الفقهاء في هذا أعدل وأأنصف ، وقد قتل الرجل الصالح غلاماً فاسداً ، ولما سأله موسى لم قتلته أجابه بقوله كما حكاه سبحانه [ وأما الغلام فكان أبواه مؤمنين فخشينا أن يرهقهما طغياناً وكفراً ] .

وثالثها أن يكون الوالد ضعيف الإرادة ليس سليم العقل سلامة تامة ، وفي هذه الحال تكون مسئوليته ضعيفة ، أو تكون نمة شبهة في تحمله التبعة وإن ذلك قريب الوقوع ، لأن لا يمكن أن يخالف الفطرة سليم العقل إلا نادراً ، وخصوصاً إذا كان القاتل هو الأم .

والفرض الرابع وهو الأخير أن يقتل الوالد الولد انتقاماً لنفسه ، أو كيداً لأمه ، أو ليدفع عن نفسه نفقته كأن تطالب الأم الأب بنفقة الولد فيقتله تخلصاً من هذه النفقة ، وللعناد الآثم ، وإنه في هذه الحال يكون تطبيق مذهب مالك أعدل وأأنصف وأشفى لغيظ القلوب المؤمنة ، وأردع لهذا الآثم ومن على شاكلته (١)

(١) رقت بمدينة الاسكندرية منذ بضع سنين واقعة فيها أغرق رجل ولديه في البحر ، وخلاصتها أن الرجل كان بائعاً متجولاً ، وما يكسبه لا ينفقه على أولاده وامراته ، بل ينفقه في الميسر ، وبينما هو في مقهى ألفت الأم بالولدين أمامه =



### قتل الولد بقتل والده :

٦٢ - الإجماع على أن قتل الوالد بإحد والديه أو أجداده أو جداته يسرى عليه حكم القصاص تماماً ، لأن الآثار الواردة بمنع القود موضوعها القصاص من الأصل لأجل الفرع ، وليس متشابهين ، والمعاني مختلفة ، ولكن مع ذلك رويت رواية غريبة عن الإمام أحمد أنه لا يقتل الولد بقتل أحد آباءه أو أجداده أو جداته ، لأنه يجب التساوى في المعاملة فكما لا يقتل الوالد بولده ، لا يقتل الولد بوالده ، ولأنه ولي دمه ، وهو أولى الناس بالمطالبة ، ولأن حق النسب الذي أسقط القود في الوالد بولده هو الذي يربط الوالد بأبيه ، فيثبت في اعتداء الثاني ما أثبتته في اعتداء الأول .

ولكن المذهب غير هذه الرواية الغريبة . وهو مما أجمع عليه الفقهاء ، وذلك لأن الاستثناء مقصور على قتل الأصول لفروعهم ، وليس الاعتداء من الفروع في معنى الاعتداء من الأصول ، فلا تثبت المقايضة بينهما ، إذ أن الأب أعظم حرمة ، والاعتداء عليه أخش ، وإذا كان الوالد يقادله من الأجنبي فأولى أن يقادله من ولده الذي كان يجب أن يراعى حرمة ، ووصية الله تعالى بالإحسان إلى الوالدين ، ومن يقتل أباه أو أمه يرتكب أمراً إذاً إن الله تعالى قد منع الولد من أن يقول لأبيه أف ، فقال تعالى : [ ولا تقل لها أف ]

== وتركتهما ، وهي تعلم حاله فعملهما ، وأخذ يسير بهما على شاطئ البحر متحيراً من أمره وأمرهما ، ثم ألقي بنفسه وبهما في الماء . فبجا هو وغرق الولدان ، فحكم عليه بالإعدام ، ولما استفتى المفتي قال قول الجمهور . وهو ألا يقاد الوالد من ولده وهو مذهب أبي حنيفة الذي كان ولا يزال مذهب الدولة ، فانتقده بعض الفقهاء ، وقالوا كان يجب أن يفتى بمذهب مالك ، وبالصيغة التي أثاروها أبدت محكمة النقض حكم الإعدام ونسأل أولئك الشيوخ هذا مذهب مالك ، أليس حال الرجل كمن حذف ولده بالسيف ، ولا حول ولا قوة إلا بالله .

ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريماً [ فكيف يسرغ لنفسه أن يقتلها أو أحدهما ولا يقتص منه ، وقد قال الكاساني في التفرقة بين اعتداء الوالد واعتداء الولد ما نصه .

« ويقتل الولد لعمومات القصاص من غير فصل ، ثم خص الوالد منها بالنص الخاص ، فبقى الولد داخلاً تحت العموم ولأن القصاص شرع لتحقيق حكمة الحياة بالزجر والردع ، والحاجة إلى الردع في جانب الولد لا في جانب الوالد ؛ لأن الوالد يحب ولده لولده ، لا لنفسه ، ووصول النفع إليه من جهته ، إذ يحبه لحياة الذكر ، لأنه يحبي به ذكره ، وفيه أيضاً زيادة شفقة تمنع الوالد عن قتله ، وأما الوالد ، فإنه يحب والده لا لوالده ، بل لنفسه . وهو وصول النفع إليه من جهته ، فلم تكن محبته رشفته مانعة من القتل ، فلم يمنع بشرع القصاص ، كما في الأجانب ، ولأن محبة الولد لوالده لما كانت لمنافع فصل إليه من جهته ، لا لعينه ، فربما يقتل الوالد ليتعجل الوصول إلى أملاكه ، ولا سيما إذا كان لا يصل النفع إليه من جهته لعوارض ، ومثل هذا يندر في جانب الأب . .

هذا تحليل دقيق لنوع العواطف المتبادلة بين الوالد والولد ، وهو بين الفرق بين عاطفة الولد نحو والده ، والوالد نحو ولده ، وإن هذا يتبع أن يكون ثمة بينهما فرق في القود ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

### قتل أحد الأبوين الآخر :

٦٣ — إذا قتل رجل زوجته ، أو قتلت الزوجة زوجها ، ولهما ولد هو ولي الدم لهما ، فهل له أن يطالب بالقصاص من أبيه القاتل أو من أمه القاتلة ، قرر الفقهاء الذين منعوا القصاص أنه إذا قتل أحد الأبوين الآخر فلا قصاص في هذه الحال ، لأن الولد ليس له أن يسعى في قتل أبيه ، لأنه إذا كان أبوه قتله

لا يقتل به فبالأولى لا يجوز له أن يطالب بقتل أحدهما قصاصاً ، إذ أنه لم تجب بالجنائية عليه شيء فأولى أنه ليس له أن يطالب بالقصاص من الجنائية على غيره ، وإن ذلك قريب من الفطرة ، لأن الولد إذا فقد أحد أبويه لا يسمى في العمل على فقد الآخر .

وإن ذلك الحكم عام سواء أكان الولد ذكراً أم أنثى ، لأن الحق واحد ، وسواء أكان المقتول له أولاد غير هذا الولد أم لم يكن له ولد سواء ، وذلك لأن ولاية القصاص تثبت كاملة ولا تتجزأ فإذا سقط بعضها سقط كلها ، فلا تثبت لأي من هؤلاء .

وإن ذلك بلا ريب سير على مذهب الجمهور الذي لا يجيز القصاص للولد من الوالد ، والظاهر أن مذهب الإمام مالك رضي الله عنه الذي يجيز القصاص من الوالد للولد ، لا يمنع القصاص في هذه الحال والله سبحانه أعلم .

### القصاص بين الزوجين :

٦٤ - اتفق الفقهاء من الصحابة والتابعين والمجتهدين على أن الزوجة إذا قتلت زوجها وليس ولي الدم ولدها اقتصر منها لعدم النصوص الخاصة بالقصاص ، وقد انمقد الإجماع على ذلك .

أما إذا قتل الزوج زوجته فقد روى عن ابن شهاب الزهري أنه لا يقتصر منه ، ولكن تكون دية مغلظة ونسب ذلك القول إلى فقيه مصر الليث بن سعد ، لأن عقد الزواج يفيد: نوع ملك للزوج على زوجته ، وهذا يفيد شبهة ، والقصاص كالحدود يدرأ بالشبهات ، وقد ذكر هذا القرطبي في كتابه الجامع لأحكام القرآن فقال: فإن قيل فإن قتل الرجل زوجته فلم يقلوا: ينصب النكاح شبهة في دية القصاص عن الزوج ، إذ النكاح ضرب من الرق وقد قال ذلك الليث بن سعد ، قلنا النكاح ينمقد لها عليه ، كما ينمقد له عليها بدليل أنه

لا يتزوج أختها وأربعاً سواها وتطالبه في حق الوطء كما يطالبها ، وإن كان له عليها فضل القوامة التي جعل الله له عليها بما أنفق من ماله ، أى بما وجب عليه من صداق ونفقة ، (١) .

وقد ذكر ذلك الراى فى كتاب المغنى لابن قدامة ورده ، وذكر فى رده أن عموم النصوص يوجب القصاص من الرجل إذا قتل زوجته ، ولا يخص نص إلا بدليل من النصوص ، فلا يخصص القصاص ، والقياس فى ذاته غير صحيح ، لأن عقد الزواج لا يثبت ملكاً للزوج ولا شبه ملك ، بل هما متكافئان يحد كل منهما حد القذف إذا رمى الآخر بالزنى ، وإنها حرة ، وما ملك الزوج بالعقد إلا حق الاستمتاع وقد ملكته هى أيضاً ، والحقوق بينهما مشتركة ، وما من حق له إلا كان لها مثله .

وذلك الكلام حق ، وقد قرر الله سبحانه وتعالى فى القرآن الكريم أن للزوجة من الحقوق مثل ما عليها من واجبات ، وأن الرجل مثلها ، فقد قال تعالى : [ ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف ، وللرجال عليهم درجة ] وهى درجة القوامة ، وليست السيطرة واليهر ، إنما هى الرعاية والحماية .

والذى نراه فى هذه المسألة أن نسبة هذا إلى ابن شهاب الزهري والليث ابن سعد موضع نظر ، ولم يثبت عن طريق صحيح لا يتطرق الريب إليه ، وإنه لغرابته وشذوذه فى الفقه الإسلامى ونسبته إلى عالمين جليلين لا نعتقد أن النسبة إليهما صحيحة ، وأنه غريب عن الفقه الإسلامى ، وليس فيه مقام له ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

#### القصاص بين الأقارب :

٦٥ - قد تبين من القواعد المقررة أن أحد الأصول لا يقتل



بفرعه عند جمهور الفقهاء خلافاً لمالك رضي الله عنه ، ويتبع هذه القاعدة قاعدة أخرى ، وهو أنه إذا كان الجاني أحد الأبوين ، والمطالب بالدم هو ولده ، فإن القصاص لا يثبت ، لأنه إذا كان أحد الأبوين لا يطالب بدم ولده ، فبالأولى لا يجوز للولد أن يطالب بالقصاص إذا كان الجاني أحد الأبوين على غيره ، لأنه لا يسوغ أن يكون الولد سبباً في قتل أحد أبويه وقد كانا سبب وجوده ، وكما أنه لا يكون سبباً إذا قتله أحدهما ، لا يكون سبباً بالمطالبة بدم غيره .

وقد فرعوا على هذه القاعدة فروعاً كثيرة منها :

( أ ) إذا قتل رجل أخاه ، وكان ولي الدم ابن القاتل أو هو فرع من فروعه ، فإن القصاص يسقط . لأن الذي سيطالب بالقصاص هو ابن القاتل أو فرعه ؛ أي أنه يطالب بقتل أبيه ، وبناء على القاعدة لا يسوغ ذلك ، إذ لا يكون الفرع سبباً في إعدام الأصل فلا يكون قصاص .

( ب ) إذا قتل الرجل زوجته ، وكان ولي الدم لها ابنها منه ، فإنه لا قصاص ، وقد ذكرناها من قبل في قتل أحد الأبوين الآخر .

( ج ) لو قتلت المرأة أخا زوجها ، وكان ولي الدم ابنها لأن المقتول عمه ، فإن القصاص يسقط ، حتى لا يكون الولد سبباً في قتل أمه .

( د ) إذا قتل الرجل زوج ابنته ، وكان ولي الدم هو ابنها من ذلك المقتول ، فإنه يسقط القصاص لأنه سيكون السبب في قتل جده قاتل أبيه . وهكذا يسقط القصاص إذا كان ولي الدم المطالب به أحد الفروع الذين لا يسوغ الشرع أن يكونوا سبباً في قتل أصولهم ، إذ أنهم كانوا السبب في وجودهم .

ويلاحظ أنه لا يشترط أن يكون ولي الدم الفرع هو المنفرد بولاية الدم ، بل إنه يسقط ولو كان يشارك في ولاية الدم غيره ، لأن ولاية

الدم نثبت كاملة ، وهي لا تتجزأ ، وذهب جزئها يذهب بكلمها .

وننبه هنا أن هذا غير المذهب المالكي ، إذ أن هذه القاعدة مبنية على أنه لا يقاد الوالد بولده .

### شبهة الرضا بالجريمة :

٦٦ - تكلمنا في أثناء الكلام على شبهة الجزئية وعلى شبهة الزوجية ، الزوجية ، وانهينا إلى أن الزوجية لا تعد شبهة مسقطه للقصاص ، وفصلنا ذلك على مقربة من القول ، ونفينا نسبة القول بأن الزوج لا يقتل بزوجته عن نسب إليهم . .

والآن نتكلم في الرضا بالجريمة ، واثره في القصاص ، ونجد الفقهاء اختلفوا بالنسبة للنفس على رأيين :

- أحدهما - أن الرضا بالجريمة لا يسقط القصاص ، وهذا رأى زفر من فقهاء الحنفية ، ورأى مالك في بعض المروى عنه ، ورأى الظاهرية . ورأى الشيعة ، وقول عند الشافعي .

والرأى الثاني أن القصاص يسقط ، وهو رأى أبي حنيفة والصاحبين ، ورواية سحنون في مدونة الإمام مالك ، وقول عند الشافعية والراجح عند الحنابلة .

وحجة الرأى الأول : أن النفس غير مباحة بل هي محرمة على صاحبها ، فلا يصح له أن يجمع نفسه ، ويكون إذا أذن غير . قد أذن في شيء لا يملكه ، والإذن بقتل النفس ولو من صاحبها يكون إذناً بمحرم ويكون قد أحل الحرام ، وذلك لا يجوز ، وإن عصمة الناس مما لا يحتمل الإباحة ، ولذلك يكون الإذن لقوا ، ويكون الأذن آثماً ، والمأذون آثماً إن أجاب الإذن ، ويتحمل هو الوزر في ذلك ، وعليه تبعة ما فعل من قصاص ، ولا يعفيه الإذن من

القصاص ، إذ أن أمر الله بالتحريم هو النافذ بلا ريب ، وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم ، وإنه بالنسبة لنفسه كالأجنبي على سواء ، وكما أن الإذن من الأجنبي يقتل غيره لا يبيع القتل ، ولا يعنى من القصاص ، فكذلك الأمر هنا .

وحجة الرأي الثانى . أن الإذن بالقتل غير جائز ، وما كان للقاتل أن يستجيب للطالب ، بل الأولى أن يستجيب لنهى الله تعالى ، ولكن ذلك الإذن إن لم يوجد إباحة ، فقد أوجد شبهة ، والقصاص يدرا بالشبهات لما ذكرنا من قبل ، ويقول فى ذلك الكسانى : « ولنا أنه تمكنت فى هذه العصمة شبهة العدم ، لأن الأمر ، وإن لم يصح حقيقة فصيغته تورث الشبهة ، والشبهة فى هذا الباب لها حكم الحقيقة ، أى أن الإذن وإن لم يكن مؤدياً إلى حقيقة الإباحة ، ومنع تحريم الفعل ، فإنه بصورته التى وقعت من صاحب الشأن باعتبار أن الإذن هو المجنى عليه ، فإن ذلك يكون شبهة مانعة من القصاص .

وفوق ذلك فإن حق القصاص يكون بطلب ولى الدم ، وولى الدم إنما يستمد سلطانه من صلته بالمجنى عليه ، فإذا كان هذا هو الذى أذن ، فإنه لا يجعل لموليه سلطان المطالبة ، لأنه ليس بأولى من نفس المجنى عليه .

وفى الحق إن المختلفين فى هذه المسألة ذات الجانبين ، قد لاحظ كل فريق جانباً لم يتجه الآخر إليه ، فالفرق الذى لم يسقط القصاص لاحظ عصمة النفس وتحريم الشارع للاعتداء عليهم ، وأنه لا سبيل لاستباحتها ، ولو بإباحة صاحبها ، والفرق الآخر لاحظ الجانب الشخص فى الجناية ولهذا الجانب اعتبار لأن القصاص لا يكون إلا بمطالبة من ولى الدم .

وفى الحق إنه بملاحظة الجانبين يكون القصاص غير ثابت . والتعزير واجب ، لأن التعزير يكون ملاحظاً فيه الحق العام .

٦٧ - وعلى رأى الذى لا يثبت القصاص أتجب الدية أم لا تجب ؟ فيه رأيان ، وروى عن أبى حنيفة فيه روايتان : أول الرايين أن الدية لا تجب ،

وهذا رأى الخنابلة والشافعية على قول ، ورأى أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ، لأنه ما دام الإذن قد وجب ، فقد صار دم المقتول هدراً بإذنه ، والتعزير واجب بلا ريب فى هذه الحال ، لمنع الجريمة دينياً ، وروى عن أبى حنيفة روايتان أحدهما أن الدية لا تجب ، والآخرى تجب .

وحجة الرأى الثانى أن الإذن لا يحول الحرام حلالاً ، لأن التحريم ما زال قائماً والعصمة ما زالت ثابتة ، والاعتداء مهما كان لا يزال حكمه ، فلا يزيله الإذن ، والدية حق الورثة الذين فقدوا المقتول بطريق غير شرعى ، فالدية ثابتة .

٦٨— ومثل الإذن بالقتل من المقتول ، يكون الإذن بالقتل من ولى دمه ، فقد قرر الذين قالوا إن الإذن لا يمنع القصاص عدم منعه فى هذه الحال أيضاً ، بل إن عدم المنع هنا أظهر ، إذ أن الأذان أجنبى ، فلا يعتد بقوله والذين قالوا إن الإذن يمنع القصاص منهم من قال إن الإذن من الأجنبى لا يمنع القصاص ، ولو كان ولى الدم ، وذلك هو القياس ، ومنهم من قال إن الإذن من ولى الدم يمنع القصاص ، وهذا هو الاستحسان فلو قال القاتل لرجل اقتل أخى وهو ولى دم أخيه ، فقتله بهذا الأمر ، فالقياس يوجب القصاص ، لأن الأخ الأمر أجنبى عن دم أخيه ، فلا يضح إذنه بالقتل وهو لا يملك ذلك الدم ، بل هو لصاحبه وللشارع حق فيه ، فلا عبرة بالإذن لامن الأجنبى ولا من صاحب الدم لأنه لم يأذن .

والاستحسان كما قرر أبو حنيفة أن القصاص يسقط ، ووجهه أن القصاص لو وجب بقتل أخيه لوجب له ، والقتل حصل بإذنه والإذن إن لم يكن معتبراً شرعاً من حيث الحقيقة فهو معتبر من حيث الصورة ، فيمنعه من المطالبة بالقصاص ، وإن طلب لا يجاب لمقام الشبهة بصورة الإذن الذى صدر من صاحب شأن فى القصاص .



وقد روى عن أبي حنيفة أنه أخذ بالقياس كالصاحبين أبي يوسف ومحمد ، فقد روى عنه أبو يوسف أن الرجل لو أمر آخر بأن يقتل ابنه ، لوجب القصاص ، وبذلك يكون أبو حنيفة أخذ بالقياس ، ولم يستحسن غيره .

٦٩ — هذه أقوال الفقهاء في الإذن بالاعتداء على النفس وما فرع عليها ، أما الإذن بالاعتداء على الأطراف ، وبعبارة عامة على ما دون النفس فالظاهرية والشيعة الزيدية تمسكوا بالأصل وهو وجوب القصاص ، لأن جانب الشرع مراعى في سلامة أطرافه كمنه هو ، فإن نزل عن حقه ، فإنه لا يسقط حق الشرع ، في وجوب القصاص ، بحيث لو طالب بالقصاص يجاب ، لأن إذنه لا يلتفت إليه ، ولا يعد متافضاً لأن القول الذي يلغى بحكم الشارع لا يعتبر موجوداً ، حتى يجرى به تناقص .

والأئمة الأربعة يسقطون القصاص ، وإن اختلفت أوجه النظر ، فأبو حنيفة ، وأصحابه يعتبرون في الأطراف منافعها ، ولذلك يعطونها حكم الأموال ، ومن أذن لغيره في إتلاف ماله ليس له أن يطالبه بعرض ما أتلف وعلى مقتضى مذهبهم لا قصاص ولا دية .

والمالكية وإن كانوا لا يعتبرون الجانب المالى في الأطراف يسقطون القصاص والدية ، لأن الذى يطالب بالقصاص أو الدية هو الأذن ، وكلامه لا يعد لغواً ، لأن كلام العاقل يسان عن لغو الكلام ما أمكن ، والإثم ملازم لها ، ولذلك يعزر الجاني والمجنى عليه .

والشافعى وأحمد على هذا المنهاج .

٧٠ — هذه آراء الفقهاء في مسألة الرضا بالجناية ، ونحن نرى ابتداء وجوب القصاص ، سواء أكان في النفس أم كان في الأطراف ولكن يجب أن يفتح الباب للنظر في الباعث على الإذن ، فقد يكون الباعث على الإذن آلاماً مبرحة بالأذن ، ولم يجد سبيلاً للراحة منها إلا بأن يموت ، كان يكون مريضاً مرضاً

لم يعزف دواؤه ، وهو في آلام شديدة ، فأذن لطبيب أو لغيره أن يقتله ، فإن الموت في هذه فيه راحة للمقتول ، وإن كان غير مباح له إنما الواجب عليه هو الصبر الجميل من غير أنين ولا شكوى إلا لله تعالى الذي خلق الداء وخلق الدواء ، ولذا قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : إن الله خلق الداء وخلق الدواء ، وجعل لداء دواء إلا السام أو الموت .

وفي هذه الحال لا يعد القاتل مجرمًا إجراماً كاملاً ، ولذا يؤخذ في مثل هذه الحال برأى الفقهاء الذين منعوا القصاص والله بكل شيء عليم .

### القتل بالمبارزة :

٧١ - في بعض البلاد الأوروبية تباح المبارزة وتكون باتفاق بين اثنين على المقاتلة ، وقد حرمها الإسلام تحريماً باتناً بين المسلمين ، لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « إذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار ، ولأنه لا يحل قتل امرئ مسلم بالاتفاق والتراضي .

وإن الاتفاق على المبارزة ، وحمل الأسلحة لذلك ، ومقتضى الظاهر فيها أن أحدهما مقتول لا محالة ، وأن كل واحد منها يرضى بأن يكون المقتول ، وإن كان حريصاً على أن يكون القاتل .

وعلى هذا الاعتبار نرى أن المبارزة تدخل في باب الإذن بالقتل ، ويجرى عليها الخلاف الذي جرى في الإذن بالقتل من حيث وجوب القصاص أو عدم وجوبه ، ومن حيث قيمة الإذن .

قد يقال إن الإذن بالقتل الذي ذكره الفقهاء فيه الإذن قاطع لا احتمال فيه ، والمبارزة الإذن فيها احتمالي ، ونقول إنه إذن على أي حال ، ويطبق عليه الإذن ، وإن كان معلقاً على انتصار خصمه ، وهو يرجو أن يكون هو المنتصر ، والله سبحانه وتعالى أعلم من المنتصر منهما .

٧٢ - ويشبه المصارعة المصارعة ، وقد يسميها بعض الفقهاء أو أكثرهم الاصطدام أو التصادم ، وقد تكلم الفقهاء في حكمه فبعض الفقهاء وهم المالكية والظاهرية على أن من قتل في مصارعة تعدد فيها المتصارعان الدخول فيها وتحمل نتائجها بعد مقتولا عمداً ، ويقاد من القاتل على أنه قتل عمداً .

ومثل ذلك عند أحمد رضى الله عنه .

ووجه ذلك النظر أن كلا المتصارعين قصد قتل الآخر وأعمده ، وعمل على تنفيذ ما بدأ ، وتم له ما أراد ، فهو قاصد إلى القتل فيأخذ حكم القتل العمد ، وكون الطرف الآخر رضى به لا يمنع المؤاخذه على الوجه الذي بيناه في الرضا بالقتل والخلاف في ذلك ، وحجة المختلفين .

والرأى الثاني وهو رأى الشافعي ، أو رأى عنده ، ورأى الحنفية ، أنه لا يجب القصاص ، ولو كان القاتل قد تعدد القتل ، وتعد بالمصارعة أن يصرع خصمه ، وتم له ما أراد ، والحجة التي نص عليها في كتب الحنفية أن المقتول قتل بفعل المصارعة أو التصادم ، وبفعله ، أما فعل القاتل فظاهر بنتيجته ، وأما فعل المقتول ، فلأنه ارتضى الدخول في المعركة ، والقتل فيها محتمل .

وبالنظر في أقوال المختلفين ومذاهبهم نجد أن المذاهب التي قررت أن الرضا بالقتل من المجنى عليه يسقط القصاص على التفصيلات التي ذكرناها هي التي لا تثبت القود في حال التصادم أو التصارع .

والمذاهب التي قررت أن الرضا من المجنى عليه لا يمنع القود من الجاني هي التي أوجبت القود في المصارعة أو التصادم وعلى ذلك تكون أحكام المصارعة كأحكام المصادمة بمعنى واحد ، وفيهما يكون التضامن للرضا ، بيد أنهما قد يفترقان عن الرضا إذا كان أحد الفريقين قد دخل في المصارعة من غير اختيار كأن هاجمه هذا بسيفه فاضطر ليقاومه بالسيف ، ففي هذه الحال يكون

المعتدى بالابتداء فاصداً القتل العمد من غير رضا الطرف الآخر ، فإن قتل كان القود منه لازماً ، لأنه قاصد القتل ، وإن كان القاتل هو الذى اضطر لحمل السلاح والمبارزة دفاعاً عن نفسه فإنه لا شيء عليه بانفاق الفقهاء ، لأن قتاله كان من قبيل الدفاع الشرعى .

ومثل ذلك تماماً المصادمة ، بيد أن المصادمة فى أكثر أحوالها لا يكون القتل بآلة فيها بمحدد ، أو بآلة معدة للقتل ، فيكون القتل شبه عمد لا يوجب قصاصاً عند الحنفية ، ومن يوافقهم . لعدم وجود القتل بآلة معدة للقتل . وإن الاعتداء على الأطراف نتيجة المبارزة ، أو المعاركة يأخذ حكم الرضا بالاعتداء على النحو الذى بيناه .



## القتل بحق

٧٣ — قال الله تعالى : [ من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض ، فكأنما قتل الناس جميعاً ، ومن أحياها ، فكأنما أحيا الناس جميعاً ] .

ومن هذا النص الكريم يتبين أن قتل النفس بالنفس لا يعد جريمة ، فلا يوجب القصاص ، لأن القصاص حيث يكون القتل اعتداءً ، ولا يعد القصاص ، وهو قتل النفس بالنفس اعتداءً ، بل هو انتصاف من المعتدى ، والله تعالى يقول [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ] ويقول سبحانه : [ وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به وإن صبرتم هو خير للصابرين ] ويقول سبحانه : [ ولكم في القصاص حياة ] .

والقتل أيضاً لدفع الفساد لا يعد جريمة ، لأنه منع لاستمرار جرائم ، وأخذ السبيل عليها ، لإسير الناس في الطريق القويم ، فإن الله تعالى يقول : [ والله لا يحب الفساد ] فكل إفساد منهي عنه ، وكل محاربة له استجابة لنهي الله تعالى ، وتنفيذ لأمره ، فلا يمكن أن يعد جريمة .

وإن القتل أو قطع الأطراف بحق يدور حول هذين الأمرين ، وهما معاملة الجاني بمثل فعله ، ودفع الفساد الذي يقوم به ولنتكلم في صور هذين الأمرين بإيجاز :

### قتل القاتل :

٧٤ — لقتل القاتل ، أو قطع يد القاطع ، أو نحو ذلك صور مختلفة جوازاً ومنعاً .

( ١ ) الصورة الأولى أن يتولى القتل ولي الأمر أو نائبه أو من يأذن له من أولياء المقتول ، ومثل ذلك القطع ، وفي هذه الصور لا شبهة أن القتل

بحق والذي تولاه هو من يقوم بتنفيذ الحقوق ، وإذا كان ذلك غير جائز ، فإنه لا يمكن أن يقتص من أحد ، وإن هذه الصورة العدالة فيها بدهية ، ما كان لنا أن نذكرها وما ذكرناها إلا لتتيم الصور العقلية التي تفرض ، ولأنها أول الصور التي تتبادر إلى الذهن من قوله تعالى : [ أن من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ] .

(ب) والصورة الثانية أن يقتله ولي الدم الذي يكرن له حق المطالبة بدمه الذي جاء النص بحقه ، وهو قوله تعالى : [ ومن قتل مظلوماً ، فقد جعلنا لوليه سلطاناً ، فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً ] .

والفقهاء اختلفوا في هذه الصورة ، فقال الجمهور لا قود ، ولكن يعزر لأن القصاص يقتضي حكماً ، ولأن التنفيذ يكون بحضرة السلطان ، حتى لا يكون اعتداء في القصاص بأن يقتله بغير الآلة التي يباح القصاص بها ، أو بأن يمثل بالجثة متدفعاً بالغيظ ، وهكذا ، وكان التعزير لكل هذا ، ومن الفقهاء من قال إنه لا يعزر .

ولنتقل لك عبارة المغنى في هذا المقام ، فهي موضحة مبينه فقد قال : « ولا يجوز استيفاء القصاص إلا بحضرة السلطان وهو مذهب الشافعي ، لأنه أمر يفتقر إلى الاجتهاد ، ويعزم الحيف فيه ، فلا يؤمن الحيف مع قصد التشني ، فإن استوفاه في غير حضرة السلطان ، وقع الموضع ، ويعزر لا فتياته بفعل ما منع فعله ، ويحتمل أن يجوز الاستيفاء بغير حضور السلطان إذا كان القصاص في النفس ، لأن رجلاً أتى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم برجل يقتوده ، فقال : « إن هذا قتل أخى ، فاعترف بقتله فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : اذهب فاقتله » رواه مسلم بمعناه ، ولأن اشتراط حضور السلطان لا يثبت إلا بنص أو إجماع أو قياس . . . (١) »

ويستفاد من هذا النص أنه لم يقل أحد إنه يقاد منه ، لأن القتل بحق ، ولكن الذي فات هو حكم السلطان ، ولم يكن الحكم ، وإن الذين قالوا لاتعزير ، وهم قلة نادرة اعتمدوا على الحديث ، ولكن يلاحظ أن الحديث اشتمل على حكم بالقصاص ، والذي تخلف هو كون الاستيفاء في حضرة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم .

ولا شك أن التعزير واجب ، وهو حق لكي تستقر الأمور ، وأن منع القود إنما هو في حال ما إذا اعترف القاتل بالقتل ، أو قامت البينات القاطعة المثبتة أنه القاتل بلا ريب .

ويلاحظ أن الفقهاء يكادون يجمعون على أنه لا قود ، فلا يحكم بإعدام القاتل ، ويظهر أن القضاء المصري يسير في كثير من أحكامه على ألا يحكم بالإعدام في حال الأخذ بالثأر إذا كان المقتول ثبت أنه كان قاتلاً للولى القاتل ولكن وجدت دعوة لتشديد حكم العقوبة على القاتل ثأراً بزعم أن ذلك يقطع هذه العادة التي تستهين بنظام القضاء ، ولا نجسب أنها تؤدي إلى النتيجة المبتغاة ، إنما الذي يؤدي إلى شيوع تلك العادة المرذولة هو تأخير القضاء ، وفتح باب التخفيف عن القاتل ، لأسباب مختلفة ، الأمر الذي لا يمكن أن يشفي غيط المجنى عليه ، والمنافى لمبادئ الشرع الثابتة فالقضاء عليها بملافاة سببها .

(ح) الصورة الثالثة : أن يقتل القاتل أجنبى ليس هو ولى الدم ، كصديق للمقتول ، أو ذى قرابة بعيدة للمقتول ، أو قرابة قريبة ، ولكن وجد من هو أولى منه بطلب الدم ، فإن كلمة أجنبى تشمل هؤلاء ، وتشمل غيرهم ، ويدخل فيها رجل قتل من اشتهر بالشر . فقتله قطعاً لشره ، لأنه أذى في منطقته .

ونرى أن الجمهور أوجب القصاص من القاتل ، وروى عن بعض التابعين أنه لا قود في هذه الحال . والأصل في هذه المسألة هو أن القاتل معصوم الدم ، حتى يكون الحكم بالقود منه ، وذلك لأن عصمة الدم ثابتة بيقين ، فلا نزول

إلا يبين واحتمال البراءة ثابت قبل الحكم ، لاحتمال نقصان الأدلة التي يقدمها ولي الدم ، ولا حتمال العفو من قبل ولي الدم ، ومع هذا الاحتمال الذي تعددت وجوهه لا يكون يقين بزوال العصمة ، فيبقى الدم معصوماً ، فإذا قتله قاتل غير ولي الدم ، فقد اعتدى على دم معصوم ، فيؤخذ به ومن المقرر أنه ليس لولي الدم أن يقتله إلا إذا قام الدليل الذي يمكنه أن يتقدم به لدى القضاء .

وبعض التابعين الذين أسقطوا القصاص إذا قتله أجنبي قالوا إن العصمة قد زالت، والاحتمالات التي ذكرت ليست احتمالات ناشئة عن الدليل، والاحتمالات غير الناشئة عن دليل لا تمنع القطعية في الأمور العملية ، وهذا منها . وبالنسبة لقيام الدليل على قتل القاتل ، فانه لا يبرأ الأجنبي إلا إذا أقام الدليل على قتل القاتل الأصلي .

ولاشك أن رأى الجمهور أحوط للدماء ، وأقرب إلى النظام ، ولكن لرأى بعض التابعين موضع من العمل .

ولذلك نقول إنه إذا كان الأجنبي الذي قتل كان في حال تجعل له عذراً ، كأن يكون جالساً مع صديقه ، فجاء آخر وقتله فثارت نفسه ، ولم يملك زمامها ، فارتكب ما ارتكب ، أو خالاً لم يكن ولي الدم رأى ابن أخته مقتولاً ، فثارت نفسه ، وصمم على قتل قاتله ، فإنه يكون في هذه الحال وأشباهها التي بعذر فيها الأجنبي القاتل ، لا يكون قود ، ولا يعتبر القاتل الأصلي معصوم الدم بالنسبة له ، وفي مثل هذه الأحوال نختار العمل برأى بعض التابعين .

### قتل غير القاتل بحق :

٧٥ — كان الكلام في قتل من قتل ، ومقدار الحق عند من يقتله . أما هذه الحال فإن المقتول لم يقتل أحداً ، ولكن كان قتله بدافع من الحق الشرعي أي



حق الله تعالى ، أو بدافع من الحق الشخصي الذي يجب الدفاع عنه ، فهل يكون القتال في هذه الحال معتدياً يستحق القود ؟

لا شك أن القتل بأمر الإمام العادل ، أو بعمل نوابه لا إثم فيه مادام الأساس هو تنفيذ أحكام الله تعالى ، وإقامة مصالح العباد ودرء الفساد ، فإن ذلك داخل في سلطانه ، وتنظيم أمور الدولة يحتاج إليه ، بل إن القيام بالحدود الشرعية وتنفيذ المصالح بعد من العبادة التي يثاب عليها المكلف الذي يقوم بها ، والتي هي من عمله .

وإذا قام بالقتل من لم يكن من قبل الإمام ، أو بأمره فإن لذلك أحكاماً ، نذكرها بعد أن نذكر مثالا لمن يقوم بالقتل بأمر من له السلطان كان يكون رجل اشتهر بالشر والفساد وانتهاك الأعراض ، واستباحة الدماء والأموال ، والسعي في الأرض بالفساد فأعلن الحاكم أن على الناس أن يحضروه إليه حياً حياً أو ميتاً ، وأن من يلقاه يقتله فإنه بذلك يكون مباح الدم ، إذ أنه قد أباح دمه بالفساد الذي ارتكبه ، واستمراره في غيه ، وأصبح لا سبيل للخلاص من آثامه إلا بقتله ، وأباح ولي الأمر لكل من وجده أن يقتله ، فإن دمه يذهب هدراً جزاء بما قدم من آثام ، وأورث الناس من آلام ، ولمن قتله ثواب من الله ، وثواب من الناس ، وقد ضيع الدم صاحبه .

٧٦ — وننقل بعد ذلك إلى القتل بغير أمر من أحد ، ويكون القتل لدفع الشر ، وذلك يرجع إلى حالين :

أحدهما — أن يكون القتل لحق الشارع .

والثانية — أن يكون لحق القاتل ، ولحماية نفسه أو عرضه أو ماله .

وللحال الأولى صور :

( ١ ) منها أن يكون القتل لزان محصن من غير إذن ولي الأمر ، فإن الفقهاء

قد اختلفوا فيه على فريقين :

أحدهما — قال : لا قود فيه ومن هؤلاء الحنابلة والحجة أن الزاني المحصن يستحق الرجم ، فهو غير معصوم الدم ولا يصح أن يقتصر من معصوم الدم بغير المعصوم إذ أنهما ليسا سواء ، والقصاص أساسه التساوي ، وهو بذلك يشبه المحارب الذي يحل دمه ، وإنه بمقتضى ما قلنا سابقا يجب أن يعزر فاعل ذلك ، لأن هذا إلى الإمام ، ولا بد فيه من حكم ، ولكيلا تكون أمور الناس فوضى ، بلا ضابط يضبطها ، ولا نظام يجمعها ، ولأنها فصل مجتهد فيه إذ يجب أن تتعرف أحوال شهود الزنى ، ونحو ذلك مما يجرى فيها التحقيق .

والفريق الثاني — قال إن فيه القود ؛ لأنه معتد بالقتل إذ إقامة الحدود إلى الإمام ، وشبهه الشافعي بما إذا قتل القاتل أجنبي ليس ولي الدم .

وفي الحق إننا نرى ضرورة التعزير ، وأن يكون شديداً ، وإن لم نوجب الدية ، ولا الكفارة ، لأن الزاني المحصن مباح الدم بالنسبة للإمام وإن ذلك بورت شبهة بالنسبة لغير الإمام ، والقصاص يدرأ بالشبهات كالحدود ، فإذا كانت استباحة دمه تصلح مسوغاً لقتله بالنسبة للإمام ، فهي تصلح شبهة تمنع القود بالنسبة لغيره .

(ب) ومنها قتل المخارب إذا تسال إلى داخل الدولة الإسلامية غير طالب للآمان ، بل دخل لتعرف الأحوال ، أو فراراً من الميدان فإنه لا يقاد بقتله ، لأنه مباح الدم بحكم محاربتة للدولة الإسلامية ، ولا نعلم في ذلك مخالفاً ، ويختلف الأمر إذا دخل طالبا الآمان ، فإنه لا يحل قتله ، وكان عمر بن الخطاب يقتل من يقتله ، ليرغب الناس في السلم ، ونرى أنه لا يحل القتل ولكن لا يكون قود لوجود الشبهة .

(ج) ومنها قتل المرتد — إذا قتله غير الإمام . فإن الأكثرين من الفقهاء قالوا إنه لا قود في قتله ، لأنه مباح الدم بحكم رده ، ولكن يعزر من يقتله ، لأن الأمر في إقامة الحدود إلى الإمام ، إذ أنها واجبة ، ولأنه هو الذي يستتيب ،

وليس ذلك من شأن الناس ، ومع أن القتل ليس حقاً لغير الإمام ، إلا أن استباحة دمه كان بالنسبة لغير الإمام شبهة ، ومع الشبه لا يجب القود ، ولكن يكون التعزير الشديد ، وبعضهم قال يقاد منه لأن الردة تبيح الدم بشرط الاستتابة ، وهي عمل الحاكم ، وإذا كان الدم غير مباح إلا بشرط ، فإن عصمته باقية حتى يتحقق الشرط ، وليس تحقق الشرط من عمل غير الإمام أو نائبه .

ويجب أن يلاحظ أن ذلك الكلام موضوعه إذا كان المرتد حكم رده القتل وذلك في الرجال بالاتفاق ، أما ردة النساء فقد قال كثيرون من الفقهاء إن المرأة إذا ارتدت لا تقتل ، وعلى رأى أولئك الفقهاء تكون معصومة الدم ، وإن كانت تحبس ، ويكون القاتل لها قد قتل صاحبة دم معصوم فيقتاد بها .

ذلك هو حكم المرتد ، وتلك أحواله ، ولننقل إلى أمر رابع .

( و ) قتل الذين يشيرون في الأرض الفساد ، وقد امتنعوا على الحكم ، كأن اعتصموا بكهف في جبل ، أو اختفوا في بيداء ، وقد أعلن الحكم فسادهم وهم يتحرون عنهم ، وإن كانوا لم يأمرؤا بقتلهم ، فإذا وجدتم واحد ولم يتمكن من أخذهم وتوصيلهم للحكام إلا بالقتل فقتلهم دفعا للشر لا يقاد منه ، ونقول في ذلك لا بد أن يصدر قرار من الحاكم بفسادهم وتكرار القتل أو العيث فسادا منهم ، فإن كانوا كذلك ، فإنهم يكونون مباحي الدم ، وإن لم يأمر ولي الأمر بقتلهم . ولكن يجب التحري في حقيقة أمرهم . لكي يكون القود من قاتلهم أو لا يكون وذلك التحري يكون بالقضاء ، لا بمجرد قرار الوالي ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

٧٧ - هذه صور للحال الأولى التي يكون فيها القتل لحق الشارع ، أي

لمصلحة المجتمع .

أما الحال الثانية وهي التي يكون القتل بحق لأجل الدفاع عن حق شخصي

للقاتل ، بأن يكون القتل دفاعا عن النفس أو دفاعا عن المال ، أو دفاعا عن العرض ، أو يكون ثمة إزالة لعضو من الأعضاء بسبب الدفاع عن السر الذي يجب أن يكون عليه البيت ، ولذلك صور .

(١) أولها الدفاع عن النفس بأن يهاجمه شخص يريد قتله ، فلا يستطيع التخلص منه إلا بقتله ، وقد اتفق الفقهاء على أن المقتول يذهب دمه هدرًا ، وبالمثل إذا لم يستطع التخلص منه إلا بقطع عضو من أعضائه ؛ لأنه إذا سوغ الاعتداء قتل النفس . فأولى أن يسوغ قطع العضو ، ما دام لم يتجاوز حد الدفاع .

ولقد قرر الجصاص في كتابه أحكام القرآن أنه في حال الدفاع عن النفس قد يكون القتل واجبا ، ولترك الحكمة له فهو يقول : « إن الواجب على من قصده إنسان أن يقتله ، وإنه لا يسعه ترك قتله مع الإمكان ، ويستدل على ذلك فيقول في الدليل قوله تعالى : [ وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ، فإن بغت إحداهما على الأخرى ، فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله ] فأمَرَ الله تعالى بقتال الفئة الباغية ، ولا بغى أشد من قصد إنسان بالقتل بغير استحقاق ، فاقترض الآية قتل من قصد قتل غيره ، وقال تعالى : [ وإلّا لكم في القصاص حياة ] فأخبر أنه في إيجابه القصاص حياة لهما ، لأن القاصد بغيره بالقتل متى علم أنه يقتص منه ، كفى قتله ، وهذا المعنى موجود في حال قصده لقتل غيره ، لأن في قتله إحياء لمن لا يستحق القتل ، وقال تعالى : [ وقاتلوهم ، حتى لا تكون فتنة ] فأمر بالقتال لنفي الفتنة ، ومن الفتنة قصده قتل الناس بغير حق . . . . . عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم « من شرع سيفه ثم وضعه <sup>(١)</sup> ، قدمه هدرًا ، وقد روى عن النبي صلى الله تعالى

(١) المراد من كلمة فوضعه ، أي وضعه في موضع يريد به القتل .



عليه وسلم في اخبار مستفيضة : من قتل دون نفسه فهو شهيد ومن قتل دون  
أمله فهو شهيد ، ومن قتل دون ماله فهو شهيد ، (١) .

وهذا الكلام يدل على أمرين : أحدهما — أن الدفاع عن النفس واجب  
إذا صار له معتد أراد قتله ، لأن ذلك المعتدي أهدر دمه باعتدائه ، وليس  
دم المعتدي بمساو لدم البريء حتى يكون الأمر جوازيًا ، فمما ليسا على سواء .  
والأمر الثاني الذي يدل عليه ذلك الكلام أن دفع القاتل عن نفسه بالقتل  
يشبه القصاص وله أثر القصاص من منع المعتدين أن يقتلوا الأنفس البريئة  
بغير حق .

ولقد اعترض بعض المعترضين بأن الآخر لم يقتل ، وإن كان قد شرع ،  
فكيف يقتل ، فرد ذلك الجصاص بقوله : « فإن احتجوا بما روى عن النبي  
صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث  
كفر بعد إيمان ، وزنى بعد احصان ، وقتل نفس بغير نفس ، فلا يجوز قتله  
قبل أن يقتل بقضية في صلى الله تعالى عليه وسلم قتل المسلم إلا بإحدى ما ذكر ،  
وهذا لم يقتل بعد فلا يستحق القتل ، قبل له هذا القاصد لقتل غيره ظلما داخل  
في هذا الخبر ، لأنه أراد قتل غيره ، فإنما قتله بنفس من قصد قتله ، لئلا  
يقتله ، فأحينا نفس المقصود بقتلنا إياه ، ولو كان الأمر في ذلك على ما ذهبت  
إليه هذه الطائفة من حظر قتل من قصد قتل غيره ظلما ، والإمساك عنه ، حتى  
يقتل من يريد قتله لوجب قتله في سائر المحظورات إذا أراد الفاعل ارتكابها  
من الزنى وأخذ المال أن نمسك عنه ، حتى يفعلها ، فيكون في ذلك ترك الأمر  
بالمعروف والنهي عن المنكر ، واستيلاء الفجار ، وغاية الفساق والظلمة ، ومحو  
آثار الشريعة ، وما علمت مقالة أعظم ضررا على الاسلام والمسلمين من هذه المقالة »

ولعمري إنها أدت إلى غلبة الفساق على أمور المسلمين ، واستيلائهم على بلادهم ، حتى تحكموا لحكموا فيها بغير حكم الله تعالى ، وقد جر ذلك ذهاب الثغور ، وغلبة العدو حين ركن الناس إلى هذه المقالة في ترك قتال الفئة الباغية ، والأمر بالمعروف ، والنهي عن الجور ، والإنكار على الولاية في الجور والله المستعان ، (١) .

وهو في كلامه يرد على الطائفة التي تمنع رد الاعتداء بالدفاع عن النفس ، ويقولون : « كن عبد الله المغلوب ، ولا تكن عبد الله الغالب ، وقد بين رضى الله عنه ما أدى إليه الاستسلام الفردى ، وكيف تجارزه إلى الاستسلام الجماعى حتى عمت المهانة ، وذهبت الكرامة ، وتولى أمور المسلمين شرارهم ، وغلب على أمورهم ، ونفذ العدو إلى ديارهم .

ومفهوم كلام الفقهاء ، ومقتضى المنطق وما صرحوا به أنه لادية للمقتول ، مادام القتل دفاعاً عن النفس ، لأنه قتل بحق ، والدية نوع من الضمان ، ولا يجمع بين الحق والضمان ، إذ الضمان يكون مع الاعتداء ، ولا اعتداء في الدفاع عن النفس ، بل إنه كما قرر الجصاص واجب إذا تعين القتل سبيلاً للدفاع ، ولا يغرم امرؤ في سبيل أدائه لو اوجب عليه .

وقد اعتبروه نوعاً من القصاص ، لأن الصائل كان حريصاً على أن يقتل العادل ، فكان حقاً عليه أن يعامله بالمثل دفاعاً عن نفسه ، وهو بحق والمقتول مبطل .

وقد قرر الفقهاء أن ذم المقتول يذهب هدرًا كما صرح النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وأجمعوا على ذلك إذا كان المهاجم المعتدى عاقلاً بالغاً مسئولاً عما يفعل ، وأما إذا كان المعتدى مجنوناً أو صغيراً أى غير مسئول عن جرائمه في نفسه ، بحيث لا يجب عليه القصاص إذا قتل ، فقد اختلفوا بالنسبة لادية ،

أنجب أم لا توجب؟ قال جمهور الفقهاء، لا توجب الدية، وقال الحنفية توجب الدية وحياتهم في ذلك تقوم على ثلاثة أمور:

أولها - أنه لا يجب عليه القصاص إذا قتل، والدفاع عن النفس الذي يؤدي إلى القتل في معنى القصاص، كما أشير إلى ذلك من قبل، وإذا كان لا قصاص عليه، فدمه لا يكون مباحاً بل هو معصوم الدم، وتجدو عصمته في الضمان.

ثانيها - أنه قاصر لا يمكنه أن يباح دمه، فلا بعد باعتدائه قد أباح دمه.  
ثالثها - أن إباحة القتل دفاعاً عن النفس أو وجوبه يشبه المضطر إلى أكل مال الغير خوف الموت جوعاً، فإن الأكل يكون واجباً، ولا يمكن يجب تعويض صاحب الطعام عما أخذ، فمكون الأكل حقاً للأكل لا يمنع التعويض، والإباحة كانت مقصورة على الأكل بغير اختيار من مالك الطعام.  
هذه حجج الحنفية، وحجة الجمهور تقوم على ما يأتي:

أولاً - أن القاتل غير معتمد فكيف يضمن دية جزاء دفاعه عن نفسه.  
ثانياً - أن الحديث صرح بأن دم القاتل هــ، والعبارة عامة تشمل القاصر وغير القاصر، فالتخصيص بالقياس لا يجوز، لأنه لا يجوز إعمال القياس مع النص.

ثالثاً - أن العوائل بفعله قد صار غير معصوم الدم بالنسبة لمن حال عليه. وقد ردوا ما استدل به الحنفية! فقالوا: إن القتل دفاعاً ليس قصاصاً من كل وجه، ولكنه في معنى القصاص رد الاعتداء بمثله، ولا شك أن صورة الاعتداء قد وقعت، ولا منجاة للمعتدى عليه إلا إذا قتل المعتدى، فهو مضطر إلى القتل، وليس مختاراً فيه، ولا ضمان لأنه فعل مضطر. والاضطرار هنا يخالف الإضطرار إلى الطعام لأن الإضطرار إلى الطعام من ذات المضطر لا من أمر خارج، والإتلاف الذي يسببه الإضطرار إلى الطعام هو إتلاف

للطعام ، والطعام ليس منه اعتداء أوجد اضطرارا ، وهو قابل للتعويض ،  
فبزوال الاضطراب بأكله تبقى حرمة المال ثابتة ، فيجب تعويض ما أتلّف ،  
بخلاف الاضطرار إلى القتل ، لأن المقتول هو الذي أوجد حالة الاضطرار ،  
ففقده العصمة ، ويكون تعويضه عن صورة الجريمة التي وقعت  
منه ، على أن التعويض سيكون لعائلته ، وهي مستثناة عن تركه بحيث  
في الأرض فساداً .

وأما قول الحنفية إن المجنون والصغير لقصورهما ليس لهما أن يبيحا دمه ،  
ولو رضياً بذلك لم يكن لرضاهما اعتبار ، فالجواب عنه أن العاقل البالغ ليس  
له أيضاً أن يبيع دمه ، والقتل دفاعاً عن النفس ليس للرضا دخل فيه ، إنما وقع  
لحال واقعة ، وإنقاذاً للنفس من خطر داهم .

### (ب) الاضطرار إلى الطعام :

٧٨ - من صور القتل بحق ، القتل في حال الاضطرار إلى الطعام ،  
لقد قرر الفقهاء أن الجائع إذا كان في بادية ، ولم يكن معه طعام ينظمه ،  
ولا مال يشتري به طعاماً ، ولم يوجد من يعطيه بغير ثمن عاجل ،  
وكان معه صاحب عنده طعام يفيض عن حاجته ، ويسع أن يأكل معه  
الجائع المضطر من غير ضرر يلحقه ، فإنه يجب أن يعطيه ما يدفع غائلة الجوع ،  
ولو امتنع عن إعطائه ، فإن للجائع أن يقاومه حتى يأخذ منه ما يكفيه ،  
وإذا أعطاه ، وجب أن يعطى الجائع القيمة في الحال أو عند الميسرة على  
حسب حاله .

وإذا لم يعطه واضطر إلى قتاله ، فإن قتل صاحب الطعام ذهب دمه هدراً ،  
وإن قتل طالب القوت يقتل مظلوماً فيصح طلب القود ، أو الدية على حسب  
أقوال الفقهاء .



### (ح) القتل لأجل العرض :

٧٩ — وقد قرر الفقهاء أن من القتل يحق أن يرى الرجل آخر يزنى بامرأته فيقتله ، ولا يشترط أن يقتلها معا ، كما يشترط القانون المصري ، وقد روى في ذلك أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يتغدى إذ أقبل رجل يعدو ومعه سيف جرد من غمده ملطخ بالدماء ، حتى آوى إلى مجلس عمر رضي الله عنه ، وأقبل جماعة من الناس ، فقالوا يا أمير المؤمنين إن هذا قتل صاحبنا مع امرأته ، فقال عمر للرجل : ما تقول هؤلاء ، فقال الرجل ضربت نخذي امرأتى بالسيف ، فإن كان بينهما أحد فقد قتلتها ، فقال لهم عمر ، ما يقول الرجل قالوا ضربت بسيفي ، فقطع نخذي امرأته ، فأصاب وسط الرجل فقطعه اثنين ، فقال عمر إن عادوا فعد .

وبذهب دم المقتول هدرأ ، والمرأة إن كانت مطاوعة له ولم تكن مكرهة فبأنه لا دية فيها ، وتذهب هي الأخرى هدرأ .

وفي الصورة التي رويت عن عمر رضي الله عنه كان أولياء الدم معترفين بالواقعة ، وذلك كاف لإسقاط حقهم في المطالبة ، لأن الواقعة فيها معايضة واعتراف . ولكن إذا لم يكن اعتراف من الأولياء اشترط ولكن أن تكون الشهادة الكاملة في الزنى ، وهي أربعة الشهود أم يكتفى بشهادة اثنين ؟ قال بعض الفقهاء لا بد من شهادة أربعة ، لأن الشهادة على الزنى التي تبرئ من القذف هي أربعة شهود لقوله تعالى : [والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة] والقتل أشد من القذف ، وإذا كان لا يبرأ من القذف إلا بأربعة ، فبالأولى لا يسقط عنه القتل إلا بأربعة أيضا ، وقد روى عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أن رجلا قال يا رسول الله أرأيت إن وجدت مع امرأتى رجلا ، أمهه حتى آتى بأربعة شهود ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : نعم ، وروى عن

على رضى الله عنه أنه سئل عن رجل دخل بيته ، فإذا مع امرأته رجل فقتلها وقتله ، فقال على إن جاء بأربعة شهود ، وإلا فليبط برمته .

وقال بعض الفقهاء أنه يكتفى في البينة بشاهدين ؛ لأن الشهادة ليست على أصل الزنى ، إنما هي لمنع القصاص ولكن لا يثبت منع القصاص إلا بإثبات الزنى ، فهي دعوى تبعية ليست هي الأصلية ، ولا هي موضع الخصومة ، إنما موضع الخصومة هو منع القصاص ، وإذا كان القصاص يكتفى فيه شهادة اثنين ، فيكتفى في نفيه شهادة اثنين أيضاً والأول أحوط ، والقول الثاني أرفق بالناس ، وأحوط لمنع العصاة .

٨٠ - وهل يثبت هذا الحق لغير الزوج ، قرر الفقهاء أن ذلك أيضاً يثبت لغير الزوج . إن كان ثمة معاناة ، وروى في ذلك أن رجلاً من المسلمين خرج غريباً ، وأرصى بأهله رجلاً فبلغ الرجل أن يهودياً يختلف إلى امرته فكمن له حتى جاء فجعل ينشده :

وأشعث غره الإسلام منى	خلوت بمرسه ليل التمام
أبيت على ترائبها وبضحى	على جرداء لاحقة الحزام
كأن مواضع الرئاف منها	فقام ينهضون إلى فقام

فقام إليه فقتله ، فرفع ذلك إلى عمر رضى الله تعالى عنه ، فأهدر دمه ، والظاهر أن الواقعة قد ثبتت لدى الإمام عمر بإقرار أولياء الدم الذين رفعوا الأمر إليه رضى الله تعالى عنه أو بأدلة أخرى .

ولقد قال بعض الفقهاء إن أى رجل يرى آخر يزنى ، فإذا قتله لا يؤخذ بشيء ، فلا يقاد منه ، ولا يطالب بدية ، وذلك لأنه رأى منكراً ، وكان من الحق عليه أن يغيره ، لقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه ، وذلك أضعف الإيمان ، ولأن الزنى جريمة مستمرة يجب المنع من استمرارها ، فإن أمين القتل

سبيلا للذبح ، فإنه يكون قتلا بحق ، دفعا للمسكر . ولأن ذلك من قبيل التعاون على دفع الإثم والعدوان .

ولقد جاء في المغنى في هذا المعنى ما نصه : « وإذا حال على إنسان صائل يريد ماله أو نفسه ظلما ، أو يريد امرأة ليزني بها فلغير الموصول عليه معوقته في الدفع ، ولو عرض الموصول لقافلة جاز لغير أهل القافلة الدفع عنهم ؛ لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « انصر أخاك ظالما أو مظلوما ، وفي حديث : « إن المؤمنين يتعاونون على الفتن ، ولأنه لو لا التعاون لذهبت أموال الناس وأنفسهم ؛ لأن قطاع الطريق إذا انفردوا بأخذ مال لم يعنه غيره ؛ فانهم يأخذون أموال الكل ، واحدا واحدا ، وكذلك غيرهم ، (١) .

فمن المقررات الثانية أن التعاون على دفع الآثام واجب ، وخصوصا ما يتعلق بالآرواح والأعراض ، وقد جاء في كتاب أحكام القرآن للجصاص ما نصه : « ولا نعلم خلافا أنه لو أن رجلا قد شرب سيفا على رجل ليقته بغير حق أن على المسلمين قتله ولا يعد هذا من القتل دفا عن النفس ، ولكن يعد من التعاون على دفع العدوان ودفع العدوان يدخل في قوله تعالى : « وتعاونوا على البر والتقوى ، ولا تعاونوا على الإثم والعدوان ، وقوله عليه السلام : « الله في عون العبد مادام العبد في عون أخيه ، .

٨١ — ومن القتل لأجل العرض الذي يسقط القود قتل الرجل ذات الرحم المحرم منه إذا علم أنها تزني ، وثبت لديه ذلك فإذا علم الرجل أن ابنته تزني ، وقام الدليل لديه على ذلك ، فقتلها فإنه لا قود عليه من هذه الناحية ، لامن ناحية كونه أباه ، ولذلك أسقط القود في هذه الامام مالك ، وهو الذي أوجب القود في قتل الأب ولده ، بأن أضجعه وقتله بالسيف ، وكذلك إذا قتل الرجل أخته لعلمه يقينا بأدلة تثبت بين يدي القضاء أن أخته تزني ، فإنه لا يقاد بها ، ولادية .

لأنه لا عدوان ومثل الأخ ذوو الأرحام الذين يتعبدون بزنى ذات الرحم المحرم .

ويفرق بين قتل الرجل ذات الرحم المحرم منه ، و قتل الأجنبي منها ، بأن قتل الأجنبي إنما يسقط القود عند الكثيرين من الفقهاء الذين يسقطونه وبأن إسقاطه عن الأجنبي إذا وجدتهما في حال تلبس ، فيكون القصد بمنع استمرار جريمة تدعو إلى إشاعة الفاحشة في الذين آمنوا ، واذلك بشرط في إسقاط القود أن تكون الحال حال تلبس بالجريمة ، أما سقوط القصاص عن ذى الرحم المحرم ، فيكفي فيه العلم الجازم المطابق للواقع عن دليل ؛ لأن السبب هو دفع العار ، وذلك يبعث عليه العلم ، ويجعله في حال عذر ، وإن لم يكن ذلك بحق شرعى ثابت ، بل لعذر قائم .

وبلاحظ أن قتل القريب لذات الرحم منه له صورتان :

الاولى أن يقتلها في حال تلبس ، وهذا يكون قتلاً بحق ، لأنه يراها مع الزانى في حال جريمة مستمرة يجب قطع استمرارها ، فإن تعين القتل سبباً لذلك لم يكن منه مناص ، ويكون القتل بحق .

الثانية : أن يكون القتل عند العلم ، ولم يكن حال التلبس ، وفي هذا الحال لا يكون القتل بحق ، ولا يكن يكون القاتل معذوراً للعار الذى يلحقه من استمرار هذه المرأة في غيها ، ويظهر أن قتل الزوج لزوجته كذلك يفرق فيه بين صورتين . وسنوضح قريباً الفرق بين القتل بحق ، والقتل الذى يعذر فيه القاتل إن شاء الله تعالى :

### ( و ) القتل دفاعاً عن المال :

٨٢ — ومن القتل الذى لا قود فيه القتل دفاعاً عن المال ، فقد قال الذى صلى الله تعالى ، من أريد ماله ، فقاتل فقتل فهو شهيد ، ولا يكون شهيداً إلا إذا



كان مأموراً بالقتال دونه ، ولا يكون مأموراً بالقتال دونه إلا إذا كان قتله مباحاً له ليصون ماله ويحفظه ، وقد روى عن ابن عمر أنه رأى لصاً فاصطت عليه السيف ، قال الراوى فلو تركناه لقتله ، وجاء رجل إلى الحسن البصرى ، فقال له لص دخل بيتى ، ومعه حديدة أقتله ؟ قال نعم ، بأى قتلة قدرت أن تقتله ، وهذا مذهب التابعين ومن جاء بعدهم من الأئمة المجتهدين .

وروى عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم أنه جاء إليه رجل يقول له : يا رسول الله ، الرجل يأبىنى يريد مالى ، قال عليه السلام : ذكره الله ، قال فإن لم يذكر الله ، قال استمع عليه من حوالك من المسلمين ، قال : فإن لم يكن حولى منهم أحد قال فاستمع عليه السلطان ، قال فإن نأى عنى السلطان ، قال مقاتل دون مالك ، حتى تمنع مالك ، وتكون شهيداً فى الآخرة ، وإذا كان شهيداً فالقتل إذا كان منه يكون بحق ، وقد صرح بالأذن به النبى صلى الله تعالى عليه وسلم .

وفى الحديث النبوى إشارات إلى وجوب التعاون بين المسلمين ، وإن الاستعانة بهم فى فض الخصومات والنزاع على الأموال مطلوب وإنه إذا عجز الناس عن فض ما بينهم من نزاع يجرى بين آحادهم ، فالسلطان هو الذى ينتصف ، فإذا كان فى مكان فاء عن السلطان ، ولا سبيل إلى دفع الأذى إلا بالقتال يكون واجباً .

وإن المقتصب للسل أو السارق له إذا كان فى مكان فاء عن العمران ، يعيد عن السلطان ، فإنه من قطاع الطريق على المارة ، المحاربين لله ولرسوله الذين قال الله تعالى فيهم [ إنما جزاء الذين يحاربون الله ويسعون فى الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض بذلك لهم خزى فى الدنيا ، ولهم فى الآخرة عذاب عظيم ] .

والسوط على الناس فى حال النأى عن السلطان يكون عادة من مسلحين يريدون أخذ المال بقرة السيف ، فالدفاع ليس عن المال فقط ، بل عن النفس معاً .

( هـ ) القتل لدخول البيت بلا إذن :

٨٣ - قرر القرآن الكريم أنه لا يصح لأحد أن يدخل دار غيره بلا إذن فقد قال تعالى : [ يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتنا غير بيوتكم ، حتى تستأنسوا وتسلبوا على أهلها ، ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون ، فإن لم تجدوا فيها أحداً فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم ، وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم ، والله بما تعملون علم ، ليس عليكم جناح أن تدخلوا بيوتنا غير مسكونة فيها متاع لكم ، والله يعلم ما تبدون وما تكتمون ] .

فمذا النص الكريم يفيد - أولاً - أن البيوت حرمة لا يجوز لأحد أن ينتهكها ، وأن أهلها لهم أن يمنعوا الداخلين بكل ضروب المنع ، على ألا يستعمل الشديد منها إلا إذا لم يجد الأقل . ، ويدل ثانياً على أن الدخول غير جائز ، ولو لم يكن فيها أحد ، لأن في الدخول ولو لم يكن فيه اعتداء على حق الملكية ، فوق ما فيه من تكشف للاستار ، مادامت هذه البيوت مسكونة ، ويدل النص ثالثاً - أن البيوت غير المسكونة لا يدخلها إلا إذا كان له فيها متاع ، فإذا لم يكن له فيها متاع لا يجوز له أن يدخلها احتراماً للملكية ، وفي حال وجود المتاع يتعارض حقاً له في الملكية ، لحق صاحب المتاع أن يأخذه ، وحق صاحب البيت أن يمنعه ، فيؤثر حق صاحب المتاع ، لأنه لا ضرر على مالك البيت ما دام غير مسكون فيكون المنع فيه ضرر ، ولا نفع لصاحب البيت منه .

وإن المنع من البيت إذا فتح بغير إذن يكون بالامر بالخروج ، سواء أكان الداخل معه سلاح أم لم يكن ، ما دام متعمداً الدخول من غير استئذان ، فهو متعمد الدخول ، فالصاحب البيت أو الدار أن يمنع استمرار التعدي ، فإن خرج بطلب الخروج لا يجوز الضرب ، لأن الضرب حينئذ هو الذي يكون فيه التعدي ، ويصح أن يقترن بطلب الخروج ترهيب أو تهديد ، لأنه أضرعه بالدخول

من غير إذن ، فكان له إفزاعه بالتهديد من غير أن يتجاوز .  
فان لم يخرج بالأمر أو بالدفع البدنى ، فان له إخراجاً بالضرب أسهل  
ما يضرب به ، فان كان الضرب باليد يخرج به لا يتجاوز ذلك من غير قسوة ،  
وان كان الضرب بالعصا هو الذى يجدى ، ولم يجد اللطم ، ضرب ولا يجوز ضربه  
بالحديد مادام يجدى الضرب بالعصا ، إذ أن الحديد آلة قاطعة ، قد يؤدى  
قطعها إلى القتل ، ولو لم يقصد إليه ، وإذا كان بالضرب قد ذهب مالياً لم يكن  
له القتل ، ويعد هو معتدياً إذا قتله ، ويكون عليه عقوبة القتل .

وإذا كان الضرب قد عطل له عضواً ، كان يكرن قد أفقده الأذن ، وكان  
هذا النوع من الضرب فى غير اعتداء فانه لا أرش فيه ، ولا قصاص ، كان  
يحاول ضربه ، فيتعاركا ، ويتغالبوا ، فلا يستطيع أن يقاوم اعتداءه إلا بضربة  
معطلة لذراعة ، أو محدثة بها شالاً ، فانه لا قصاص ولا أرش .

وإذا لم يكن دفعه إلا بالقتل فقتله ، فانه لا دية ولا قصاص ، فان تعاركا  
بالسيف ، ولا بد أن أحدهما سيقتل الآخر لا محالة ، فاذا قتله صاحب  
البيت ، فلا قصاص ولا دية لانه قتله بحق ، وإن قتله الداخل بغير إذن .  
فقد قتله اعتداءً فى الابتداء والانهاء ، فيكون مستحقاً للقصاص إذا طلب .  
ولى الدم ذلك .

ومن هذا نرى أن القتل لا يكون إلا آخر المراتب ، ولا بد أن يعالج بغيره .  
أولاً — لأن آخر الدواء اليمكى .

وإذا قتل قبل أن يحاول المعالجة بالأمور السابقة . فان لذلك صورتين :

أحدهما — أن يكون ظاهر الحال أنه لا يمكن أن يكون قاصداً القتل ،  
كأن يدخل وهو مجرد من السلاح ، وليس فى ظاهر أمره أنه يريد اعتداء  
على نفس أو عضواً أو مالاً ، كأن يدخل لإرادة الصالح فى خلاف ، أو نحو ذلك .

فانه في هذه الحال يكون القصاص على صاحب البيت ، وكذلك إذا كانت حاله سيئ ظاهراً وليس في قدرته اعتداء .

الثانية أن يدخل في عراك بسبب إرادة رب البيت الدفع بالقوة وأرادها من غير حاجة ، فإذا قتل الداخل يكون قتيلاً بغيره ، تجب فيه الدية ولا يجب القود .

وقد قال ابن قدامة في المغنى إن ذلك القريب يجب أن يكون في كل اعتداء على المال أو النفس فلا يكون الدفاع متجهاً إلى القتل إلا إذا تمذر السبع بما يهرته ، وهكذا ، وإن تجاوز الأسهل إلى الأصعب مختاراً قال عقاب المعنبر ، وإن لم يكن مختاراً سقط العقاب .

٨٤ — وذلك كله إذا دخل من الباب الذي يدخل منه عادة ، فهل إذا تمسور الحائط أو نقب نقباً فيه أيكون الحكيم كذلك أم يختلف ؟ في أحكام القرآن للجصاص ما نصه :

« ذكر ابن رستم عن محمد بن أبي حنيفة أنه قال في اللص ينقب البيوت بسمك قتله ، لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم : « من قتل دون ماله يكون شهيداً ، ولا يكون شهيداً إلا وهو مأمور بالقتال إن أمكنه ، فقد تضمن ذلك إيجاب قتله إذا قدر عليه ، وقال أيضاً في رجل يريد قلع سنك قال فلك قتله إذا كنت في موضع لا يعينك الناس فيه ، وذلك لأن قلع السن أعظم من أخذ المال ، فإذا قتله لحفظ ماله فأزلى أن يجوز القتل من أجلها ، »

وإن هذا الكلام يستفاد منه أن القتل يكون إذا امتنع عليه أن يستعين بأحد لدفعه .

ولكن يجوز لنا أن نعتبر النقب ذاته اعتداء يحل دمه ؟ نقول إن النقب إذا ناه عنه واستمر فيه فانه يجوز أن يمنعه من الاستمرار فيه بالقتل .



ويلاحظ أن هذا النص يستفاد منه أن الدفاع عن النفس يتضمن الدفاع عن عضو من الأعضاء ، فمن أراد قطع العضو عنوة . فهو مثل من أراد قتل النفس على سواء ، تجري فيه أحكامه .

### ودفاع المرأة عن نفسها :

٨٥ - دفاع المرأة عن نفسها ، إذا راود رجل امرأة عن نفسها ، ثم حاول إكراهها على الزنى ، فدافعت عن نفسها ، ولم يكن من يدفعه عنها فقتلته ، فإنه لادية ولا تقاد لأجله ، وذلك لأنه مُعتمد ، وقتله يكون بحق ، وإذا كان الاعتداء على المال يسوغ القتل للدفاع عنه ، فأولى الاعتداء على المرأة بفعل المحرم يكون مسوغاً للقتل دفاعاً ، إذا كانت قد استعانت فلم تعن ، فإن من قتلته يكون قتله بحق إذا تعين القتل منعاً لاستمرار الجريمة .

وقد جاء في المغني لأبن قدامة ما نصه : « قال أحمد في امرأة أرادها رجل على نفسها فقتلته لتحصن نفسها ، فلا شيء عليها ، وذكر حديثاً يرويه الزهري عن القاسم بن محمد عن عبيد بن عمران أن رجلاً أضاع ناساً من هذيل ، فأراد امرأة على نفسها فرمته بحجر ، فقتلته ، فقال عمر رضي الله تعالى عنه : والله لا يودي أبداً ، ولأنه إذا جاز الدفع عن ماله الذي يجوز بذله وإباحته فدفع المرأة عن نفسها وصيانتها عن الفاحشة التي لا تباح أبداً أولى ، إذا ثبت هذا فإنه يجب عليها أن تدفع عن نفسها إن أمكنها ذلك ، لأن التمكين منها محرم ، وفي ترك الدفع نوع تمكين ، <sup>(١)</sup> .

ومن هذا تبين أن دفع المرأة عن نفسها من أرادها على نفسها واجب ، ولا يحل لها أن تتركه يتمكن منها ، لأن ذلك حرام ، فإن مكنته ، فقد ارتكبت محرماً قد اضطرها إليه ، وترك المحرم واجب ، فما يكون سبيلاً إليه يكون أيضاً واجباً .

(١) المغني ص ٨ ص ٣٣١ طبع المنار الطبعة الثانية .

ولقد أثر عن عمر رضى الله عنه خبر في قتل المرأة من أكرمها فتمت  
نفسها من استمرار الاعتداء عليها بالقتل ، فقد روى عن الليث بن سعد فقيه  
مصر القصة التالية التي جاءت في كتاب الطرق الحكيمة لابن القيم ؛ وهذا نصه .

وقال الليث بن سعد : أتى عمر بن الخطاب يوماً بغنى أمره ، وقد وجد  
قتيلاً ملقى على وجه الطريق ، فسأل عمر عن أمره واجتهد فلم يقف على خبر ،  
فشق ذلك عليه ، فقال اللهم أظفرنى بقائله ، حتى إذا كان على رأس الحول ،  
وجد صبي مولود ملقى بموضع القتل ، فأتى به عمر ، فقال ظفرت بدم القتل  
إن شاء الله تعالى ، فدفع الصبي إلى امرأة ، وقال لها قومي بشأنه ، وخذي  
منا نفقة ، وانظري من يأخذه منك ، فإذا وجدت امرأة تقبله وتضمه إلى  
صدرها ، فألميني بمكاتها ، فلما شب الصبي جاءت جارية ، فقالت للمرأة إن سيدتى  
بعثتني إليك لتبعنى بالصبي لتراه وترده إليك قالت : نعم اذهبي به إليها وأنا  
معك فذهبت بالصبي والمرأة معها ، حتى دخلت على سيدتها ، فلما رآه  
أخذته فقبله وضمته إليها ، فإذا هى ابنة شيخ من الأنصار من أصحاب رسول الله  
صلى الله تعالى عليه وسلم ، فأنت عمر رضى الله تعالى عنه ، فأخبرته ، فاشتمل  
على سيفه ، ثم أقبل إلى منزل المرأة ، فرجداً أباهما متكئاً على باب داره ، فقال  
له يا فلان ما فعلت ابنتك فلانة ؟ قال جزاها الله تعالى خيراً يا أمير المؤمنين ،  
هى من أعراف الناس بحق أبها مع حسن كصلانها ، والنيام بدينها ، فقال عمر  
قد أحببت أن أدخل إليها ، فأزيدها رغبة في الخير ، وأحسها عليه ، فدخل  
أبوها ، ودخل عمر معه ، فأمر عمر من عنده فخرج ، وبقي هو والمرأة في  
البيت ، فكشف عمر عن السيف ، وقال أصدقينى ، وإلا ضربت عنقك ،  
وكان لا يكذب ، فقالت على رسلك ، فوالله لأصدقن ، إن عجوزاً كانت  
قد دخل على ، فأخذها أما ، وكانت تقوم من أمرى بما تقوم به الوالدة ، وكنت  
لها بمنزلة البنت ، حتى مضى كذلك حين ، ثم إنها قالت : يا بنية إنه قد عرض

لى سفر ، ولى ابنة فى موضع اتخوف عليها فيه أن تضيع ، وقد أحببت أن أضمرها إليك حتى أرجع من سفرى ، فعمدت إلى ابن لها شاب امرء ، فبهاته كمهينة الجارية ، وانتنى به لاشك أنه جارية ، فكان يرى منى ما ترى الجارية من الجارية ، حتى احتضننى يوماً وأنا نائمة ، فما شعرت حتى علانى وخالطنى ، فعمدت يدي إلى شفرة كانت إلى جانبي فقتلته ، ثم أمرت به فألقى حيث رأيت ، فاشتعلت منه على هذا الصبي ، فلما وضعت الفيتة فى موضع أبيه . فهذا والله خبرهما على ما أعلمتك ، فقال صدقت ، ثم أوصاها ، ودعا لها وخرج ، وقال لا يها نعمت الابنة ابنتك (١) .

ولا شك أن القصة تبدو غريبة تشبه قصص التسلية ، ولكنها على أى صورة تدل على أن المرأة إذا قتلت من يتعدى عليها لاشئ عليها ، ولولا أنها توافق رأى عمر الذى حكىناه آنفاً قبلها ، وأنها برواية الليث بن سعد فقيه مصر . وأنها جاءت فى كتاب قيم لابن القيم ما أثبتناها إلا لذلك ، والقتل هنا لمنع الاستمرار فى الجريمة ، لا لمنع أصلها .

#### دفاع المرأة عن نفسها واجب :

٨٦ - ويلاحظ أن ابن قدامة فى المغنى يقول إن القتل دفاعاً عن المراودة واجب ، لأنه منع من التمكين من محرم ، بخلاف القتل دفاعاً عن النفس فإنه ليس بواجب ، بل هو جائز لمسوخ ، وليس بواجب ملزم وقد نقلنا من قبل عن الجصاص فى أحكام القرآن للجصاص أن القتل دفاعاً عن النفس واجب إن مدين القتل طريقاً للنجاة ولم يكن سبيل لغيره ، ويظهر من هذا أن الوجوب رأى الحنفية ، وعدم الوجوب رأى الحنابلة .

ولنلخص الآن أموراً ثلاثة ، قتل المرأة من يراودها عن نفسها ويحاول حملها

(١) كتاب الطرق الحكمية ص ٣١ ، ٢٢ ، ٣٣ طبعة دمشق .

على الزنى واجب ، وكذلك قتل الشخص من يحاول قتله ، أو سلب ماله . و قتل  
الجائع المضطر إن منعه الطعام .

ويظهر أن الفقهاء متفقون على أن قتل المرأة من يحاول الاعتداء عليها  
بالزنى إن لم تستطع دفعه إلا بالقتل واجب ، لأنها إن سكنت مع القدرة على  
دفعه قد مكنته من نفسها . فشاركته في إثم الفاحشة ، وذلك حرام بالاتفاق ،  
فالسكوت الذى يودى إليه حرام لا محالة ، ودفع الحرام واجب وقد أشرنا  
إلى ذلك من قتل .

وأما القتل دفاعاً عن النفس فهو موضع خلاف ، كما ذكرنا ، ففريق من  
الفقهاء قال : إنه واجب إن تعين القتل ، لأنه قد مكن من قتل نفسه ، و قتل  
نفسه حرام ، كما هو موضع الاتفاق ، فالتسكين منها مع القدرة على الدفع يكون  
حراماً أيضاً ، وقد سمي الله سبحانه وتعالى السكوت عن الجهاد بعدم الإنفاق  
إلقاء بالنفس في التهلكة ، كما قال تعالى : [ وانهقوا في سبيل الله ولا تلقوا  
بأيديكم إلى التهلكة ] .

وقال الحنابلة إنه ليس بواجب ، بل هو أمر مسوخ لا يلزم ، ويقول فى ذلك  
ابن قدامة : فأما من أريدت نفسه أو ماله ، فلا يجب عليه الدفع لقول النبي  
صلى الله تعالى عليه وسلم : « اجلس في بيتك ، فإن خفت أن يهرك شعاع  
السيف ، فخط وجهك ، وفي لفظ فكن عبد الله المقتول ، ولا تكن عبد الله  
القاتل ، ولأن عثمان رضى الله تعالى عنه ترك القتال مع إيمانه ، ومع  
إرادتهم نفسه ، <sup>(١)</sup>

وإن المسألة من الوجهة القياسية يتنازعها نظران ، وبذلك يكون للقياس  
وجهان — أولهما — أن السكوت عن الدفاع يودى إلى إهلاك المرء نفسه ،  
وأن الذى يهلكه معتد ، والاعتداء يهدد الدم ، فيكون الدفاع واجباً أوجباً .



المحافظة على النفس العادلة ، وإباحة النفس المعتدية ، فهذا الوجه يوجب القتل دفاعاً عن النفس .

والوجه الثاني من وجهي القياس أنه ستفقد إحدى النفسين المعتدية أو العادلة ، وعندئذ يكون الأمر فيهما سواء ، فإما أن يختار إحياء نفسه ، وإما أن يختار إحياء نفس الآخر ، وإن ذلك يقتضي الجواز ، ولا يقتضي الوجوب ، ويركز ذلك أن هذه حال اضطرارية للمعتدى عليه ، والرخصة الاضطرارية تسوغ الفعل ، ولا تسوغ الاعتداء على حق الآدمي ، ولا شك أن المعتدى له حق الحياة . وإن لم يكن في قوة حق الحياة بالنسبة للعادل .

والاعتداء على المال لا يجعل القتل واجباً ، ولو تعين القتل دفاعاً عن المال ، لأن القياس لا يثبت الوجوب ، وأقصى ما يثبت الجواز ، لأن حرمة النفس أشد من حرمة المال ، وأقصى ما يفعله الاعتداء أن يسوغ القتل لا أن يوجب ، لأن النصوص النابتة لا تجعل المال في منزلة النفس ، بحيث يكون الوجوب ، ولأن المال يجري فيه البذل اختياراً ، فإذا اختار في حال الاعتداء عليه بذله وإعطائه ، فقد أعطاه مختاراً مفتدياً نفس المعتدى ، فيكون له ثواب الفعل .

بقي الأمر الثالث - وهو الاضطرار إلى الطعام ، وتعين القتل سبيلاً لنيله ، أبعاد القتل واجباً في هذه الحال ، كحال دفع المرأة عن نفسها ، لقد اتفق الفقهاء على ذلك ، وقالوا إن طلب الطعام ، ودفع المانع عن منعه ، ولو بالمداغة التي تؤدي إلى قتله واجب ، بل إن بعض العلماء قال ، إن ذلك حق له ، فهو يطالب بحق الحياة ، والمطالب بحق الحياة مطالب بواجب ، وليس مطالباً بأمر مندوب أو مستحب أو جائز ، وإذا كانت المطالبة ببقاء الحياة واجباً فما يؤدي إليها يكون واجباً ، وقد تعين القتل سبيلاً لذلك ، فيكون واجباً بوجوبها ، ويلاحظ أن المضطر إذا وجد ميتة أو خنزيراً يأكله ، لا يقاوم على مال الغير ، وذلك على وجهه في المذهب الحنيلي ، لأن قتل النفس جرم ، وأكل الميتة أو

الخنزير أو الدم حرام ، ولكن وجه التحريم مختلف ، فوجه التحريم في الميتة والخنزير لذاتهما ، وليس في أكلهما اعتداء على الغير ، أما التحريم في قتل النفس ولو معتدية ، فإنه لحق هذه النفس ، وحق الناس مقدم ، ويقول ابن قدامة في تحقيق ذلك :

« فإن قيل قد قلتم في المضطر إذا وجد ما يدفع به الضرورة لزمه الأكل منه في أحد الوجهين ، فلم لم تقولوا ذلك ما هنا ( أى في مقام الدفاع عن النفس ) قلنا لأن الأكل يحى نفسه من غير تقويت نفس غيره ، وما هنا في إحياء نفسه فوات نفس غيره ، فلم يجب عليه . »

أى أن الاعتداء على النفس أو المال يكون الدفاع جوازياً ، ولا يتعين الوجوب ، كما لا يتعين الامتناع ، كحال أكل الميتة ، لأن حال وجوب المرخصات في الضرورة يحى نفساً ، بخلاف حال الدفاع عن النفس ، فإنه لاحتياجه بالقتل والقتال فكان الحكم هو التفريق بينها للأسباب السابقة .

وقد تكلم الفقهاء في حال الذى تعرض للاعتداء على نفسه ، وكان يستطيع الفرار ، أيعد مدافعاً دفاعاً شرعياً إذا لم يفر وقاتل الصائل عليه حتى قتله ، أم لا يعد لأنه كان له من القتل مناص ؟

في المسألة وجهان — أحدهما — أنه يعد معتدياً ، إذ لم يكن مضطراً إلى القتال ، وكان يمكنه النجاة بنفسه بالفرار ، وخير له أن يفر ، بدل أن يدخل في قتال لا يدرى أين نصر فيه أم ينزح ، ولأن الإعفاء من الجريمة شرطه أن يكون المقاتل مضطراً إليه بحكم الدفاع عن نفسه ، إذ لا منجاة له إلا بطريقة . والوجه الثانى أنه إن كان لا يعد في حال دفاع شرعى ، يعد معذوراً في القتال ، وأنه لا يثق بنتيجة الفرار ، وفوق ذلك إن المعتدى عندما أقدم على القتل ، وهو بلا ريب يتوقع المقاومة قد رضى بنتيجة المقاومة ، وهى قتله ، فوق ما يحمله من وزر الاعتداء .

وفي الحالتين لا يقاد من القاتل ، ولكن على الوجه الأول يلزمه الفرار ، ويأثم إن لم يفر . وعلى الوجه الثاني لا يلزمه الفرار ، ولا يأثم إن لم يفر .

وقد ذكر ذلك المغني فقال : « إن أمكنه الهرب ، فهل يلزمه ؟ فيه وجهان - أحدهما - يلزمه ، لأنه أمكنه الدفع عن نفسه من غير ضرر يلحق غيره . فلو لم يلزمه ، كالأكل في المخصصة . والثاني لا يلزمه ، لأنه دفع عن نفسه ، فلم يلزمه كالدفع بالقتال . »

ومقتضى منطق الفقهاء أنه لا قود في الحالين ، ولكن قد يكون إثم يوجب تعزيراً ، ولا يوجب دية ولا قوداً ، لأن المعتدي بمحاولته قتل غيره قد أباح دمه ، وأصبح غير معصوم الدم بالنسبة لمن حاول الاعتداء عليه .

#### إباحة الأطراف بالاعتداء :

٨٧ - قد بينا من قبل أنه إذا حصل اعتداء على النفس أوجب المقاومة أو سوغها ، فإنه إذا أمكن منع الأذى بقطع الأطراف ، فإنه لا قصاص فيها ولا أرش ، كرجل صوب على آخر بندقية ليقتله ، أو سهما ما ليصيب قلبه ، فقاومه واستطاع أن يصيب ذراعه التي يصوب بها ، أو رجله التي يقوم عليها ليعرقه عن الضرب ، واكتفى بذلك ، فإنه لا عقوبة لا بالقصاص ، ولا بالمال ، لأنه إذا كان دمه مهدراً ، وأتلف نفسه فلا عقوبة ، فأولى ألا يكون عقاب على من أتلف عضواً لأنه إذا لم يكن عقاب على كل الأعضاء لا يكون عقاب على بعضها .

ويلاحظ أنه عند المقاومة يكتفى بأقل قدر منها فإذا كان يمكنه أن يدفع الاعتداء بقطع اليد التي تحمل الآلة التي تقتل لا يتجاوز ذلك ، وإذا كان يمكنه رد الاعتداء بصرعه ، ونزع الآلة من يده ، ولو تقطعت بعض أظفاره لا يتجاوز ذلك ، وذلك لأن الدفاع أو جبهته ضرورة المحافظة على النفس ، والضرورة

تقدر بقدرها ، ولا يتجاوز الحد فيها كالمضطر الذي تباح له الميتة لا يباح منها إلا ما يدفع غائلة الجوع ولا يتجاوز ذلك ويتعداه .

وهناك أحوال يباح فيها العضو بصفة أصلية لا بصفة تبعية ، كمن يعض آخر ، ويستمر مصراً على وضع إصبعه في فمه ليقضمه ، فإذا نزع يده فسقطت لذلك ثنيته ، فإنه لا قصاص في هذه السن ؛ لأنه لا سبيل إلى منجاة يده من أن تقضم أناملها إلا بنزعها ، وقد قال ذلك جمهور الفقهاء ، ولكن حكى عن ابن أبي ليلى ومالك رضي الله عنه أنه يضمن الدية وقدرت بخمس من الإبل .

وحجة الجمهور في قولهم هذا من جهة القياس أن على المعضوض أن ينجي يده ، وذلك بنزعها من فم العض ، فإذا سقطت سنه ، فإنه ما قصد قلعها ، وإن كان قصد سلامة يده ، وهو قصد شرعى سليم ، وفوق ذلك فإن الذي يعض معتد ، ودفع الاعتداء يسقط العقاب .

وقد روى أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : أهدر ثنية أجير عض صاحبه فنزع يده من فمه ، فسقطت ثنيته .

وقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في ذلك للعض : « أفيدع يده في فمك فتضمنها قضم الفحل » . ويفرض هذا الحكم إذا لم يكن العض دفعا لاعتداء واقع من المعضوض ، وقد تعين العض رداً له ، فإذا كان كذلك ، فإنه يجب على قالع السن دفع ديتها ، وهي خمس من الإبل ، كما قال صلى الله تعالى عليه وسلم : في السن خمس من الإبل ، إذ أن العض في هذه الحال يكون مباحاً ، فيجب الضمان ، وقالوا في ذلك لو عض أحدهما يد الآخر ، ولم يكن المعضوض تخليص يده إلا بقلع سنه ، فله عضه ، حتى يترك يده ، فإذا نزع كل واحد منها يده ، فقلعت سنه ، فإنه ينظر إلى المعتدى ابتداء منهما ، ويعتبر ظالماً ، ويضمن الدية للآخر ، أما المظلوم المعتدى عليه فإنه لا يضمن شيئاً ، لأن فعل المعتدى



محرم ، فيوجب الضمان ، وفعل المعتدى عليه لا ضمان عليه ، لأنه يدافع عن نفسه ، والدفاع حق شرعي .

### الاطلاع على العورات :

٨٨ - دخول البيوت بغير إذن حرام لسكيلا يطلع الداخل على عورات أهل البيت ، ولذلك كان التحريم أشد ما يكون في الأوقات التي تكشف فيها العورات ، ويحرم الدخول فيها ، من غير استئذان على الموالى الذين يعملون في البيت ، والأطفال الذين يدركون ولكن لم يبلغوا الحلم . وتبعة التحريم تقع على من يربونهم ، قال تعالى : [ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنَ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ ، وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِنَ الظَّهْرِ ، وَمِنْ بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ ، ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَكُمْ ، لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَ هُنَّ ، طَوَّافُونَ عَلَيْكُمْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ ، كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ الْآيَاتِ ، وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ، وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمْ الْحُلُمَ ، فَلْيَسْتَأْذِنُوا ، كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ ، كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ الْآيَاتِ ، وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ] وبهذا تبين أن الإطلاع على العورات حرام لذاته ، وإن الأمر بالاستئذان سبيل لتجنب ذلك الحرام ، وعلى ذلك إذا كان إنسان يحاول تكشف عورات الناس في بيوتهم ، فإن محاوراته حرام ، ومنعه فيها واجب .

على هذا اتفق الفقهاء ، فقرروا بالإجماع أن منع رجل من النظر خفية أو علناً إلى عورات غيره واجب ، وأن من يفعل ذلك بالناس يعزر ، ولكن إذا قارمه حتى فقا عينه ، أو فقا عينه ، وهو يديم النظر ويمعن ، كان ينظر من خرق بالجدار ، فرماه بسهم أيكون ضامناً ، بحيث يقتصر منه أو يدفع الدية ، فقد اتفقوا على أنه لا يقاد منه ، لأن في سبب الفقه يوجد شبهة حق ، فلا يجب القصاص ، ولكن أتجب الدية أم لا .

روى عن الشافعي وبعض الفقهاء أنه تجب الدية ، لأنه لو دخل منزله ونظر إلى امرأته لا يحل فقه عينه ، فبالأولى لا يحل فقه عينه إذا نظر من خرق بالحائط ، أو من غلق الباب ، أو من بعض فتحاته ، والتعزير هو الذي يردعه وهو في ذاته يمنعه ، والأطراف كالنفس لها احترامها .

وقال الحنابلة ، ومعهم بعض الفقهاء أنه إذا فقت عين من ينظر من وراء ستار إلى عورات رجل آخر لادية على من فعل ذلك من داخل البيت ، ولا قصاص ، وجهته مارواه أبو هريرة عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : ولو أن امرأ أطلع عليك بغير إذن فحذفته بحصاة ففقت عينه لم يكن عليك جناح ، وروى عن سهل بن سعد أن رجلاً أطلع من باب في حجر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، ورسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يحك رأسه بمدري في يده فقال الرسول عليه السلام : لو علمت أنك تنظرني لطعنت بها في عينك ، وهذا حديث متفق عليه .

ولا تقاس حال من ينظر من وراء خرق في الباب أو غلق على حال من يدخل المنزل فينظر ، لأن الداخل في المنزل مرئي فيمكن الاستتار عنه ، وبذلك يكون ثمة عدم تمكين للناظر من المنظور .

على أنه لا قياس في موضع النص ، وما دام النص قد جاء فلا عبرة بالقياس ، فضلاً عن أن القياس غير مستقيم .

ولسكن هل يكون فقه العين سائغاً حيث يمكن دفعه بغيره ، روى عن الإمام أحمد ، أن ذلك إنما يكون حيث لا يمكن دفعه إلا بذلك ، كالقاتل لا يمكن دفعه إلا بالقتل ، وروى عنه غير ذلك ، لظاهر الحديث ،

والظاهر أن فقه العين لمنع الاستمرار في جريمة هناك الاستتار ، ولا شك أن منع الاستمرار العاجل ، لا يكون إلا بالمبادرة بحذف العين بالحصاة ، ولأن ذلك زجر لمن يرتكب هذه الجريمة ، لأنه إن كان يتوقع فقه عينه فإنه لا يفعل

إذ لا يعرض بصره للضياع لزوجة من نزوات العيب والمجون .

٨٩ - وجواز حذف العين بحصاة كما أشرنا لمنع جريمة مستمرة دائمة ، فإذا قطع الناظر نظره قبل أن يصيبه شيء فإنه ليس من كشف ستره أن يتبعه ويفقأ عينه ، لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لم يتبع من قيل له إنه اطلع عليك في حجر من الباب ، ولأن جازة ايذاء البصر ، لمنع الجريمة المستمرة ، وليس في ذاته عقوبة ، وإنما عقوبته التمييز ، فمن كان ينظر إلى عورات الناس ويمضي ، فإن القاضي يعزره .

وظاهر أن هذا العمل يسوغ إذ كانت محاولة يكشف بها الأسرار من ثقب في باب أو جدار أو شق ، أو نحو ذلك مما لا يتنبه إليه صاحب الدار ، ولا يتجه إليه الناس إلا لشذوذ في أنفسهم ، ولذلك لا يجوز حذف حصاة في حال ترك الباب مفتوحاً ، حتى رآه بعض الناس ، ولو وقف بمن ينظره ، لأن الإثم ائتمرك فيه صاحب الدار إذ أنه لم يستتر ، وكان الأولى به الاستتار ، وإنما المسوغ كان في حال من استتر وانقأ أنظار الناس فأنى الآثمون إلا أن يكشفوا أستاره . وإن هذا بلا ريب أدب من آداب الإسلام الذي يدعو إلى الحياء ، والاحتشام ، والله بكل شيء محيط .

## السببية

٩٠ - إن القصاص يجب يتحقق أمور ثلاثة .

أولها - أمر ترتبت عليه الجريمة -

ثانيها - انعقاد السببية بين الأمر الذي كان فيه اعتداء والجريمة ذاتها ، بحيث يكون ذلك الأمر هو السبب ، والجريمة هي المسبب قطعاً ، والارتباط بينهما ثابت قطعاً .

والأمر الثالث هو القصد إلى النتيجة التي وقعت ، وهي الجريمة ، بحيث يثبت أنها مقصودة ، ولم تكن نبعية بالنسبة للفعل أو كانت غير مقصودة .  
وكلامنا الآن في السببية ، وهو أن يتحقق أن ما وقع مقصوداً هو السبب في القتل ، أو السبب في قطع طرف من الأطراف ، والعبرة بالفعل المقصود الذي قصد به ارتكاب الجريمة إذا ترتبت عليه .

والأمر واضح في ذاته ، ولكن قد يلتبس عند التطبيق ، فقد يكون الجرح غير مميت في الحال ، ولكن أجهز شخص آخر قبل أن تنتج الضربة الأولى فنانجها ، فهل المجهز هو الذي قتل فعلاً يوجب القصاص ، أم يعتبر هو القاتل أم يعتبر الجراح لأنه لو ترك من غير عمل الآخر لمسات من جراحته ، وكذلك لو كان الضرب مميتاً ، ولكن كان يمكن علاجه فأهمل المجرم الجرح حتى مات ، أعتبر السببية بفعل الاعتداء من الضارب ضرباً مميتاً بآلة من شأنها أن تميت ، أم يعتبر الجريح بأعماله شريكاً في قتل نفسه ، فلا تنعقد السببية بين فعل المعتدى ، وبين النتيجة ، وقد ضربوا على ذلك أمثلة عدة منها :

أ - إذا شق بطنه وأخرج أمعاءه ، ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمداً فأيهما

يعتبر قاتلاً إذا أجهز عليه الآخر قبل أن يترتب على الفعل الأول أثره ، وهو الموت .

ب - إن القاء في ماء قاعداً لغرقه ، ولكن كان يمكنه التخلص

فالتقمة حوث أتنعقد السببية .



ح - إذا ألقى رجلا من شاهق ليقته ، فتلقاه آخر بالسيف وقتله أتعقد السببية في الرمي .

وهكذا غير ذلك من الصور ، التي تتعاقب فيها أعمال القتل . وقد وضع الفقهاء لذلك قاعدة ترجع إليها الجزئيات المختلفة ، فقالوا : إنه إذا جنى اثنان جنائتين متعاقبتين نظر فإن كانت الأولى أخرجته من حكم الحياة مثل شق بطنه وقطع ما فيها . أو ذبحه ثم ضرب الآخر عنقه ، فالأول هو القاتل لأنه لا يبقى مع جنائته حياة فيكون الضارب من بعده كمن ضرب ميتا أو ماهر في حكم الميت ، ويكون على الثاني التعزير ، كما لو جنى على ميت . وإن كان جرح الأول يجوز أن تبقى الحياة معه مثل شق البطن من غير إخراج للأحشاء ، أو جرحه جرحا يمكن البرء منه ، فجاء آخر وأجهز عليه فإن القاتل هو الثاني ، لأن سببية الأول لم تتم ، والسببية المقطوع بها هي سببية الثاني ، فهو الذي يتحمل التبعة .

و بتطبيق هذه القاعدة على الأمثلة السابقة يتبين الحكم فيها ، ويتبين من الذي يعتبر قد تسبب في القتل تسببا لا شك فيه ، فإذا ألقى رجلا من شاهق وتلقاه آخر بالسيف ، فالقصاص على الثاني ، لأن حال الإلقاء لا تأتي بالموت قطعاً ، والثاني فوت الحياة في حال لم يكن ثمة يأس من حياته ، وكذلك إذا صوب رجل لآخر سهماً قاتلاً ، وقطع آخر عنقه قبل أن يصل السهم إليه ، فإن فعل الأول لم يؤد إلى الموت ، ولم يحدث موت بسببه ، وإن الموت حدث بالثاني ، وفي هذه الصور وأشباهاها ينقطع حكم الفعل الأول على أنه سبب ، والذي قطع السببية فيه هو فعل الثاني .

وإذا قطع رجل طرف رجل آخر ، ليقته ، وكان الجرح يؤدي إلى الموت ، فجاء آخر وقتله ، فقد قال الفقهاء إن القاتل هو الثاني ، ولكن الأول قطع الطرف ، فيجرى عليه القصاص في الطرف .  
وتتحقق السببية في الصور الآتية :

١ - إذا جرح شخص آخر جرحاً مميتاً ، واستمر ملازماً الفراش حتى مات من غير أن تندمل جراحه يكون الجراح قاتلاً ، ويقاد منه .

ولو اندملت جراحه ، واستمر محموماً حتى مات ، وقرر خبيران طبيبان عدلان أن الموت من الجرح كان قاتلاً .

ب - ولو ضرب شخص آخر ضرباً جارحاً ، وكان المضرور مريضاً ، ومات بسبب هذا الضرب ، فإنه يعتبر قاتلاً ، وقال بعض الفقهاء لا قصاص ، لأن سبب الموت من حال المرض ، ومن الضرب ، فلم تتحقق السببية ، ولكن الرأي الأول أسلم ، لأن الاعتداء ثبت ، والسببية بين الفعل ، والجريمة قد انعقدت ، فلا معنى للتراخي في العقاب وإلا كان ضرب القوي يوجب العقاب ، وضرب الضعيف لا يوجبه ، وذلك غريب في المعنى .

ج - ولو جرحه جرحاً كان قابلاً للعلاج ، ولكن المجروح تركه حتى مات ، فالقصاص لتحقق السببية ، وقد فصل بعض الفقهاء تفصيلاً حسناً ، فقالوا إن كان الجرح مهلكاً بذاته فترك المجروح علاجه يأساً أو فقراً ، فالقصاص ثابت ، لأن البرء غير موثوق به من العلاج . وعلى ذلك يكون تحمل المجروح تبعاً للإهمال غير ثابتة ، فبقى السبب الموجب قائماً من غير مانع يمنع الوجوب .

أما إذا كان البرء منه مرجواً كأن كان الجرح غير مهلك ، وأهمل المجروح العلاج فإنه لا قود ، ويكون العقاب عقاب الجرح المقرر في الجروح ، فإن كان قطع عضو ، قطع عضو الجراح ، وذلك لأن السببية في القتل لم تنعقد ، لأن إهمال المجروح كان جزءاً من السبب .

ويصح أن يكون هناك تفصيل في الأمر الأخير إذا كان المجروح في أرض نائية وهو منقطع عن كل أنواع العلاج ، فإن سببية القتل تكون ثابتة ، ويجب القصاص ، وفيه حسم مادة الفساد .

### السببية والجريمة السلبية :

٩١ — يقصد بالجريمة السلبية الجريمة التي تنشأ عن ترك واجب ، فمن يترك عطشان صاديا من غير أن يسقيه ومعه الماء ، فإن الواجب عليه أن يسقيه ، فإذا تركه ، وهو يعلم أنه لن يجد الماء وسيموت عطشا لا محالة ، يكون قد ترك واجبا ، وتسبب على هذا الترك موته ، فهل يعد قد ارتكب جريمة قتل ، إن الفقهاء أجمعين قالوا ذلك ، ولكنهم قالوا إنها جريمة دينية ، فهل يترتب عليها القصاص .

كان فقهاء الحنفية في جانب ، وجمهور الفقهاء في جانب آخر ، فالحنفية الذين يشترطون للسببية الموجهة للقصاص المباشرة مع القصد إلى الاعتداء ، قالوا إنه لا قصاص ، وجمهور الفقهاء الذين لا يشترطون لتحقيق السببية المباشرة قرروا القصاص على اختلاف بينهم ، مع الاتفاق على الأصل ، ونذكر صورا لهذه المسائل التي تجمعها الكلية التي ذكرناها .

( أ ) إذا حضر نساء الولادة ، فقطعت إحداهن صرة المولود من غير أن تربطها ، ونهاها الباقيات ، فمات بعد القطع بقليل فإن كان ذلك يقتل غالبا يجب القصاص على من قطعت الصرة ، لأن قطعها وتركها من غير ربط كان سببا في الهلاك .

( ب ) إذا حبس المجنى عليه في مكان لا يصل إليه الطعام ، ومنع منه حتى مات جوعا ، أو عطشا . فالقود يثبت عند مالك والشافعي وأحمد ، لأن السببية انعقدت بفعل وترك ، فالفعل هو الحبس ، والترك هو عدم إمداده بالطعام والشراب . والترك هو السبب المقترن بالموت . والحبس هو الذي أدى إلى أن يكون الترك مؤديا إلى هذه الغاية .

( ج ) من منع الماء عن مسافر ، ومعه ما يزيد عن حاجته ، ويعلم أنه يموت إن لم يسقه قتل به عند الظاهرية وبعض الفقهاء .

( و ) إذا امتنعت الأم عن ارضاع ولدها ، حتى مات جوعا ، فإنها تقتل به عند مالك ، لأنه على مقتضى مذهبه ، يقتل الوالد والوالدة بالولد إذا قتله أحدهما .

٩٢ - وخلاصة القول أن الجريمة السلبية من حيث انعقادها سببا موجبا للقصاص ، اختلفوا فيها على أقوال ثلاثة .

أولها - قول المالكية والظاهرية إنها تنعقد بها السلبية إذا تعين الامتناع سببا للموت وكان المنع مقصودا فإن المنع في هذه الحال يكون كالفعل ، وقد ضربنا الأمثال على ذلك ، ولكن لا بد أن يكون المنع لأجل القتل مقصودا .

القول الثاني : قول الشافعي وأكثر الحنابلة إن المنع إذا سبقه عمل كأن حبسه وتركه من غير ماء ولا طعام ، أو قطعت الصرة ، وتركت ربطها ، فإنه يجب القصاص إذا ثبت أن القصد من ذلك القتل ، أما إذا لم يكن فعل سابق ، بل كان امتناع مجرد ، فإنه لا ينعقد سببا للقتل ، إذ لا يتبين القصد .

ثالث الأقوال : هو قول الجنفية ، وهو أن الجريمة السلبية لا تنعقد موجبة للقصاص ، لأن شرط القصاص المباشرة من الجاني ، وليس فيها مباشرة لعمل سواء أصحها فعل إيجابى أم لم يصحبها ، ومثال التي يصحبها فعل إيجابى أن يحبس رجلا ويطين عليه باب الدار التي حبسه فيها ، ويمنع عنه الطعام والشراب حتى يموت ، وكن يترك رجلا في محبس ، ويدخل عليه سبعا يفتريسه ، فإنه لا قصاص ، لأن شرط القصاص مباشرة الجريمة ولم توجد هذه المباشرة ، بيد أن الإمام أبا حنيفة اختلف مع الصحابين في وجوب الدية في حال حبس الرجل فتال الصحابان تجب الدية ، لأنه إن لم يكن قد باشر القتل ، فقد تسبب فيه ، والقتل بالتسبب يوجب الدية كمن حفر بئرا في غير داره فتردى فيها أعمى ، فإنه تجب الدية .

وقال أبو حنيفة لا دية ، لأن موته . ما كان بسبب عمل عمله ، ولكن كان بأمر من ذات نفسه .



والحق أن رأى مالك أسلم ، وأكثروا زجرا للآئمين .

وقد وضع أبو محمد علي بن حزم الأندلسي الجرائم السلبية ، ومراتبها في العقاب ، فقال : « حدثنا جفص بن غياث عن الحسن أن رجلاً استسقى على باب قوم ، فأبوا أن يسقوه ، فأدركه العطش ، فضمنهم عمر بن الخطاب ديتة ، قال أبو محمد القول في هذا عندنا وبالله تعالى التوفيق هو أن الذين لم يسقوه إذا كانوا يعلمون أنه لا ماء له ألبته إلا عندهم ، أو لا يمكنه إدراكه أصلاً ، حتى يموت فهم قتلوه عمداً ، وعليهم القود ؛ بأن يمنعوا الماء حتى يموتوا ، كثروا أم قلوا ، ولا يدخل في ذلك من لم يعلم بأمره منهم ، ولا من لم يمكنه أن يسقيه ، فإن كانوا لا يعلمون ذلك ، ويقدر أن سيدرك الماء فهم قتلوا خطأ وعليهم الكفارة ، وعلى عواقبهم الدية ولا بد . برهان ذلك قول الله تعالى : [ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ] وقال تعالى : [ والحرمت قصاص ] وبيقين يدري كل مسلم . . أن من استقاه مسلم ، وهو قادر على أن يسقيه فتعمد ألا يسقيه إلى أن مات عطشاً ، فإنه قد اعتدى عليه بلا خلاف أحد من الأمة ، وإذا اعتدى فواجب بنص القرآن أن يعتدى على المعتدى بمثل ما اعتدى به ، فصح قولنا بيقين لا إشكال فيه . وأما إذا لم يعلم بذلك ، فقد قتله إذ منعه مالا حياه له إلا به ، فهو قاتل خطأ ، فعليه ما على قاتل الخطأ .

ومثل الموت عطشاً عند ابن حزم الموت بسبب الجوع والعري ، ويقول في ذلك :

« وهكذا القول في الجائع والعاري ، ولا فرق وكل ذلك عدوان ، وليس هذا كمن أتبعه سبع ، فلم يؤوده ، حتى أكله السبع ، لأن السبع هو القاتل ولم يمت من جنائتهم ، ولا بما تولوه ، ولكن لو تركوه ، فأخذ السبع وهم قادرون

على إنقاذه فهم قتلة ، إذ لم يمت إلا عن تركهم ، وهذا أكن أدخلوه في بيت ، ومنعوه الطعام حتى مات ، .

ونرى من كلام ابن حزم أنه يفرق بين صورتين في قتل السبع الإنسان ، وإناس يرونه .

الصورة الأولى أن يحتاج إلى إيواء ، ولا يؤووه حتى يقتله السبع ، وفي هذه الصورة لا جريمة منهم ، لأن عدم الإيواء ليس هو السبب في الموت ، إنما السبب قتل السبع له ، ولا سبيل لإنقاذه منه .

والصورة الثانية أن يساوره السبع ، وهم يستطيعون دفع السبع ، ولم يدفعوه ، فإنهم يكونون قائلين ، والسببية ثابتة ، فتركهم الإنقاذ كتركهم الإمداد بالماء أو الغذاء أو الكساء ومن هذا الترك كان الموت .

وإن التفرقة في الواقع بين الحالين دقيقة ، أو غير واضحة ، ونرى أنه إذا كان القتل ينسب إلى السبع في الصورة الأولى فهو منسوب إليه في الثانية ، وترك الإنقاذ ثابت فيهما ، لأن الإيواء بلا ريب فيه إنقاذ ، فتركه ترك لواجب ، والامتناع عن دفعه إذا كان جريمة سلبية ، فالامتناع عن الإيواء أيضاً جريمة سلبية .

والخلاصة أننا نرى من كلام الفقهاء الذين أثبتوا الجريمة السلبية أن السببية فيها منعقدة عندهم ، لأنهم لا يفرقون بين الجريمة بالباشرة والجريمة بالتسبب ، فإن العدوان متحقق فيهما ، والسببية ثابتة ، وهي مناط العقاب ، ولا يصح التفرقة بين من باشر القتل ، ومن عمل عملاً يترتب عليه الموت لا محالة .

وهم يقررون أن الجريمة إذا لم تمكن نسبتها لتفاعل مباشر ، فإنها تنسب للتسبب<sup>(١)</sup> .

(١) عقدنا بحثاً قيمياً للجريمة بالترك في الجزء الأول من كتاب الجريمة العقوبة من ص ١٣٠ إلى ما بعدها فارجع إليه .

## تحقق القصد إلى العدوان

٩٣ - لكي تثبت العقوبة لابد من تحقق عناصر ثلاثة : تعتمد لها وقصد إليها ، وإرادة حرة مختارة ، وعلم بالنتهي عنها ، فلا تثبت العقوبة إلا إذا كان العدوان ، وتحقق العناصر الثلاثة في القصد إليه .

ولكن هل المباشرة شرط لتحقيق عقوبة القصاص ؟

قبل أن نجيب عن هذا السؤال نقول : إن الجرائم قسمان : جرائم تقع بالمباشرة كمن يقتل إنسان بسيفه أو يرميه بسهمه ، أو برصاصة ، وكن يقطع يد إنسان ، أو يفقأ عينه .

والقسم الثاني جرائم تقع بالنسب ، وتلك لها صور كثيرة منها : شهادة الزور التي تؤدي إلى الحكم بالإعدام ، ومنها التحريض على القتل ، ومنها المشاركة بمنع إجابة المغيثن للمستغيث ، ومنها إحداث الخلل في آلة عامل لكي تقتله ، أو تقطع طرفاً من أطرافه ، ومنها كل الجرائم السلبية ، فإنها لا تعتبر مباشرة .

والجرائم الإيجابية منها ما هو مباشر ، وما هو بالنسب ، فشهادة الزور التي تؤدي إلى الإعدام جريمة إيجابية وهي ليست بالمباشرة ، ولكن بالنسب ، والشريك بمنع المغيثن لم يكن قاتلاً بالمباشرة ، بل بالنسب ، والمحرض الذي لم يباشر القتل . شريك في القتل ، وإن لم يكن بالمباشرة ، ومن عطل جزءاً في آلة ليؤدي العامل عليها بقتل أو إنلاف عضو أو جراحة يكرن متسبباً ، ولا يكون مباشراً .

ولاشك أن المباشرة نوجب أن تكرن الجريمة إيجابية ، لأنها عمل مباشر .

ولذلك نرى أن الذين اشترطوا المباشرة لوجوب القصاص لم يعتبروا الجريمة السلبية ، لأنها من قبيل النسب ، والذين لم يشترطوا المباشرة

أكثرهم اعتبر الجريمة السلبية موجبة للقصاص .  
والقصد الجنائي الذي هو مناط القصاص أن يتجه الفاعل إليه مقدراً نتائجه مرئداً لها ، فإذا كان القصد متوجهاً إلى القتل لا بد من تقدير نتائجه وإرادتها ، وذلك بإزهاق الروح ، وإذا كانت الجنابة قطع عضو من الأعضاء لا بد من إرادة القطع وتقدير أن الفعل الذي يفعله مؤد إلى هذه النتيجة التي يطلبها ، ويجعلها غاية مقصودة لها ، وكذلك بالنسبة للجروح وغيرها . مما يجري فيه القصاص ، فهو منسوط بقصد الاعتداء وإرادته ، ولا بد أن يتحقق من أن الفعل ممنوع ، فإذا أراد قتل إنسان وقصد إلى الفعل ، معتقداً أن المقتول مباح الدم ، فيتبين أنه معصوم الدم ، بأن يظن المقتول حربياً ، فتبين أنه مسلم أو ذمي ، فإن القصد الجنائي يفقد أحد عناصره ، ويعمد الفعل خطأ لأنه أخطأ في القصد . ولا شك أن كون الفعل محرماً أو غير محرم يستبين بأوامر الشارع ، وبمعرفة الأشخاص ، والعذر يكون عند الجمل بحالهم .

أما التعمد والإرادة فهما أمران يختفيان بالباطن ، ولا بد من أمر مادي يدل عليهما ، وهنا نجد الفقهاء يختلفون في الجريمة الموجبة للقصاص إذا كان القصاص ممكناً ، بسبب اختلافهم في الأدلة الدالة على العمد ، أو إرادة النتائج المترتبة على الفعل .

٩٤ — وأشدهم تشديداً في أدلة العمد وإرادة النتائج أبو حنيفة رضي الله عنه وأصحابه ، فقد جصروا القتل الموجب للقصاص ، في القتل المباشر ، بآلة ينشأ منها القتل عادة ، وإنه إذا كانت الآلة كذلك ، وحدثت منها الوفاة ، فإن القود يثبت ، وذلك لأن عقوبة القصاص هي أقصى العقوبات وأشدها ، فهو كما جاء في كتاب البدائع عقوبة متناهية ، ولا بد أن تكون الجريمة الموجبة لها هي أقصى الجرائم وأشدها ، أي تكون جريمة متناهية خالية من أي احتمال .

وإذا كان القتل بآلة تقتل عادة من مختار مريد يعرف أن المقتول غير مباح الدم ، فقد



ارتكب موجب القصاص ، ولا يصدق في ادعائه عدم قصد القتل إلا بدليل ظاهر مثبت لذلك .

وبذلك يتبين أن قصد القاتل عند الحنيفة دليله المادى يتكون من شظيرين المباشرة والآلة ، وإن أبا حنيفة رضى الله عنه من بين الفقهاء يشترط أن تكون الآلة محددة من شأنها أن تفصل الأجزاء ، فإن كانت غير محددة ، بأن كانت بمثل حجر ثقيل ، أو مراوة غليظة من شأنها أن تقتل عادة ، فإنه لا قصاص ، وقد خالفه في ذلك جمهور الفقهاء فلم يشترطوا أن تكون محددة بل اشترطوا فقط أن يقتل بها عادة .

وحجة أبى حنيفة رضى الله عنه أن المحدد هو المعد للقتل ، فيكون استعماله دليل القصد إلى القتل أو إلى القطع ، فيكون القتل الحاصل به عمداً محضاً ، واستعمال آلة غير معدة للقتل لا يدل على القصد إلى القتل بيقين ، لأن كل قتل يكون بالآلة المعدة له عادة ، فاستعمال غيرها يحتمل أن يكون قد أراد القتل بها أو أراد مجرد الضرب ، ومع هذا الاحتمال لا يتأكد القصد ، فلا يتوافر ركن الجريمة .

وقد روى عن أبى حنيفة أن الضرب بالحديد ، ولو كان غير محدد كالسيف والسكين ، إذا أفضى إلى الموت يعد قتلأ مباشراً مقصوداً ، وحجة هذه الرواية أن الحديد عادة آلة معدة للقتل ، قال الله تبارك وتعالى : [ وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس ] والقتل بعمود الحديد الغليظ معتاد ، فيكون القتل به دليل القصد إلى القتل .

وروى أنه لا يكون القصد إلا بالآلة تكون محددة ، لأنها هى التى تحدث الجرح ، وقد شرحنا حجتها ، إذ هى التى تجرح ، وهى غالباً لا تستعمل فى الضرب المجرد ، بل تستعمل فى القتل أو الذبح أو القطع بشكل عام .

هذه حجة أبى حنيفة فى أنه قصر الآلة الدالة على القصد على الحديد المحدد ، أو الحديد مطلقاً ،

أما الآخرون فقد اشترطوا المباشرة من غير أن يشترطوا آلة معينة للدلالة على القصد ، واعتبروا القصد ثابتاً في كل آلة تؤدي إلى القتل ، وهي تقتل عادة ، كالضرب بالحجر الشديد أو الضرب بهراوة ثقيلة من شأنها أن تقتل عادة ، وحجتهم في ذلك أن الضرب بكل مهلك عادة قصد إلى القتل إذ كان لا يستعمل إلا في القتل ، فيكون القتل به دليلاً على القصد كاستعمال السيف والسكين والحديد بشكل عام ، إذ لا يتصور غير ذلك ، فمن رمى شخصاً بحجر ثقيل ، واستهدف رأسه ، وهو إذا أصاب الرأس يقتل حتماً لا يمكن إلا أن يكون قاصداً القتل ، وحسبه ذلك دليلاً على وجود إرادة القتل .

هذا هو المذهب الحنفى والاختلاف فيه ، وقد لخصه تلخيصاً جيداً مثلاً خسرو في درر الأحكام فقال :

« إن القصد فعل القلب لا يوقف عليه ، فأقيم استعمال الآلة القاتلة مقامه تيسيراً ، فإن الآلة القاتلة غالباً هي المحددة . لأنها هي المستعملة للقتل ، وأما الضرب بالحجر والخشب ، فمن شبه العمد عند أبي حنيفة ، لأن في هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل إلى الضرب ، ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده إلى القتل ، لأن الآلة التي استعملت ليست بآلة القتل ، والعامل إنما يقصد إلى كل فعل بآلته ، فاستعماله غير آلة القتل دليل على عدم قصده إليه ، فكان خطأ يشبه العمد ، »

٩٥ — هذا هو المذهب الحنفى في الآلة التي يكون بها القتل عمداً يستحق فاعله القصاص ، والآلة هي الدليل على القصد .

والمذهب المالكي ينظر إلى ما اقترن بالفعل من أمور تدل على القصد ، لا مجرد الآلة ، فإذا ضرب الجاني المجنى عليه بمحدد أو مثقل أو بغيرهما كقضيب أو سوط ، ونحوهما مما لا يقتل غالباً ، وكان القتل لعداوة أو في حالة غضب ، فترتب على ذلك الموت ، فإنه يجب القود ، لأن الموت قد وقع بفعل مقصود ، ولا عبرة بالآلة ، إنما العبرة بالنتيجة .

وأما إذا كان الضرب في غير عداوة أو غضب ، بل للتأديب أو اللعب ، فمات المضروب ، فإن كان الضرب بنحو سيف أو ما يقتل عادة ، فالقود ، والإفلاقود ، وإنما تجب الدية .

ونرى من هذا أن مالكاً رضى الله عنه ، ينظر في الموضوع إلى قصد الفعل الذي يفضى إلى الموت وكونه يؤدي إلى الأذى أو لا يؤدي ، ولا ينظر إلى الآلة إلا في حال فرض أنه لا غضب ولا عداوة .

فمالك يعتبر من تعدد الفعل الذي يفضى إلى الموت قائلاً ، ولو كانت الآلة لا تقتل عادة ، ولكنها قتلت لضعف في المضروب ، أو لحال حر شديد ، أو لنحو ذلك ، فالعبرة هي في القصد إلى الفعل من غير اتجاه إلى إرادة النتائج في ذاتها ، سواء أرادها أم لم يردّها ، فإذا لم يشب القصد إلى ذات الفعل شائبة من إرادة تأديب أو لعب ، فلا عبرة بالنتائج .

وإن شاب العقل إرادة تأديب أو لعب ، فإن العبرة حينئذ بالآلة ، فإن كانت تقتل عادة كسيف ، أو عمود حديد يقتل لأحالة ، فإنه تكفي الآلة لإثبات القود .

وبهذا نرى المالكية ينظرون في القصاص إلى النتيجة وهي إزهاق الروح ، والقصد إلى ذات الفعل المفضى إلى الموت ، وتحقيق قصد الضرب والأذى فقط ، وذلك نظر له مغزاه في صيانة الأنفس ، وحماية الدماء ، ومنعها من الإهدار ، لأن العدوان يتحقق ، ولو لم يقصد النتائج ، والعبرة عند المالكية بتحقيق النتيجة ، والعدوان في الأمر الذي أدى إليها .

وهذا الرأي المالكي قريب منه المذهب الظاهري ، فالضرب المقصود الذي يشتمل على عدوان ، ويؤدي إلى الموت يستلزم القود ، سواء أكان بآلة يمات منها أم لم يكن بآلة يمات منها .

ومذهب الشافعي بالنسبة للآلة هو مذهب الصاحبين من تلاميذ أبي حنيفة ،

وهو أن يكون العمد آلة يقتل بها غالباً ، سواء أكانت محددة أم كانت غير محددة ، ما دامت من شأنها أن تقتل .

٩٦ - وقد قسم المغنى الحنبلى القتل بالنسبة للآلة إلى قسمين :

أحدهما - أن يضرب بمحدد كالسيف ، والسكين ، والرمح ، وما فى معناها مما يحدد فيجرح من الحديد والنحاس والرصاص والذهب والفضة والزجاج والحجر المدبب ، فهذا كله إذا جرح به جرحاً كبيراً ، فمات ، فهو قتل عمد ، وقد ذكر أن ذلك لا خلاف فيه بين العلماء ؛ وقد يكون من كلام أبى حنيفة ما يؤدى إليه ، لأنه رضى الله عنه لم يشترط فى المحدد أن يكون من الحديد ، بل يشمل هذه الأنواع وغيرها مما يجرح جرحاً كبيراً .

وإن جرح جرحاً صغيراً ، فإن كان فى مقتل فهو كالجرح الكبير ، لأن الإصابة فى المقتل .

ومثل ذلك إذا كانت الآلة مسمومة فيما يظهر ، فإن جرح على رضى الله عنه عندما أصابه ابن ملجم لم يكن كبيراً ، ولكنه كان من سيف قد سقى سماً وهذا قياس على ما جاء فى المغنى ، من تفرقة بين جرح صغير يصيب مقتلاً ، وجرح كبير . وإن كان الجرح يسيراً ، ولم يصب مقتلاً ، ولكن مات منه ، فقد جاء فى المغنى : قال أصحابنا إن مات فى الحال فقيه القود .

وإن بقى زمناً ، فقيه وجهان :

أحدهما أنه لا قصاص فيه ، لأن الظاهر أنه لم يموت منه ، لأنه لا يقتل غالباً ، فأشبهه العصا والسوط ، ويقول إن التعليل الأول أظهر ؛ لأنه لما احتمل حصول الموت بغيره ظاهراً كان ذلك شبهة تدرك القصاص .

والوجه الثانى : أن فيه القصاص ، لأن المحدد لا يعتبر فيه غلبة الظن فى حصول القتل به ، بدليل ما لو قطع شحمة أذنه أو قطع أنامله وجب القصاص ولأنه لما كان يمكن إدارة الحكم وضبطه بغلبة الظن ، وجب ربطه بكونه محدداً ، ولا يعتبر ظهور الحكم فى كل آحاد صور المظنة ، بل يكفى احتمال الحكمة .



هذا هو النوع الأول ، ونجد المذهب الحنبلي اعتمد في الجملة على اعتبار الآلة دليلاً على القصد ، وهو قريب من المذهب الحنفي الذي نظر إلى الآلة وكونها محددة عند أبي حنيفة .

النوع الثاني القتل بغير المحدد مما يغلب على الظن زهوق الروح عند استعماله ، فهذا موجب للقصاص أيضاً ، وهو مذهب الشافعي ومالك وقول طائفة من التابعين ، ويقول ابن قدامة في المغني « وبه قال النخعي والزهري وابن سيرين وجماد وعمر بن دينار ، وابن أبي ليلى .

وهو كما بينا رأى الصاحبين ، وخالفهما أبو حنيفة على النحو الذي بيناه ، وقال قول أبي حنيفة من قبله الحسن البصري ، وروى عن الشعبي وقد حكى هذه الأقوال ابن قدامة فقال :

« وقال ابن المسيب وعطاء وطاوس العمد ما كان بالسلاح ، وقال أبو حنيفة لا قود إلا أن يكون قتله بالنار ، وعنه في قتل الحديد روايتان ، واحتج بقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « ألا إن في قتل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الإبل فسماء عمد الخطأ ، وأوجب فيه الدية دون القصاص ، ولأن العمد لا يمكن اعتباره بنفسه ، فوجب ضبطه بمظنته ، ولا يمكن ضبطه بما يقتل غالباً ، لحصول العمد بدونه في الجرح الصغير ، فوجب ضبطه ، أي أن العمد يحصل بالجرح ، وهو لا يكون في المثل . فلا يمكن أن يكون ضابطاً .

وقد استدلل للرأي الآخر الذي يعتبر المثل آلة قاتلة كالمحدد على سواء بما يأتي :

( أ ) أن يهودياً قتل جارية بحجر فقتله رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وهذا حديث متفق عليه .

( ب ) أن أحاديث القصاص عامة وآيات القصاص عامة ، وهي تكون حيث يوجد القتل اعتداءً ، وقد وجد القتل اعتداءً بفعل مقصود بآلة قاتلة ، فأصبح

القصاص واجباً ، لأن الله تعالى يقول : [ ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً ، فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً ] ومن قتل بآلة من شأنها أن تقتل ، فقد قتل مظلوماً بعدوان مقصود فيجب حينذاك القصاص .

(ح) أن العبرة في الآلة بحصول الغلبة على الظن بأن تكون ضربتها قاتلة ، لا بكونها محددة أو غير محددة ، فقد تكون المحددة غير قاتلة أحياناً إذا لم تكن الضربة قوية ، والمثقل القاتل يقتل غالباً .

والحديث الوارد باعتبار قتل السوط والحجر والعصا ليس قتله عمداً محضاً ، بل هو عمد الخطأ ، فإنما ذلك لصغر الآلة والعصا الصغيرة ، والسوط ، والحجر الذي يقاربهما والذي ليس من شأنها أن يقتل عادة .

٩٧ — وقد قسم صاحب المعنى القتل بغير المحدد الذي يقتل عادة إلى أربعة أقسام نلخصها فيما يلي .

أولها — القتل بمثقل كبير يقتل مثله غالباً ، سواء أكان من حديد كالسندان والمطرقة أم كان من غيره كحجر ثقيل أو خشبة كبيرة ، وقد حددوا الخشبة الكبيرة التي تقتل عادة بما هي فوق عمود القسطاط أو مثله ، لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أوجب في القتل بعمود القسطاط الدية ، فلا بد أن تكون الخشبة مثله أو أكبر منه ، حتى لا يكون الحكم بالقود مصادماً للنص .

الثاني — أن يضرب بمثقل صغير كالحجر الصغير كالعصا والسوط ، أو بلكمة باليد في مقتل ، فكان الموت ، لضعف بين في المضروب أو مرض مزمن مرهق ، أو في زمن الحر الشديد أو البرد ، أو عصر خصيته عسراً شديداً ، فقتله بعصر يقتل بمثله فعليه القود .

وفي هذه الصور نجد أن المادة التي كان بها القتل لا تقتل عادة ، ولكن لحال المضروب قتلته ، أو لحال البرد الشديد أو الحر الشديد كان الموت ، ففي

هذه الحال يفرض أن القتال كان يعرف حال المضرروب ، وأن ضرب مثله على هذا النحو يؤدي إلى قتله غالباً ، فإنه عند الحنابلة يقادله ، لأن القصد قد وجد بمعرفة حال المضرروب .

ولقد قال ابن قدامة إنه يستثنى من ذلك ما إذا كانت الضربة لا يتوهم القتل منها ، ولو كان المضرروب مريضاً كالضربة بالقلم أو الأصبع في غير مقتل ، ونحو هذا مما لا يتوهم فيه القتل ، ويقول إنه لا دية فيه ولا قود ، لأنه لم يقصد إلى القتل ، ولم يكن الموت من الضرب .

وكان ابن قدامة لاحظ أن الموت لا يمكن أن يكون بسبب الضرب ، ولكن بسبب حال نفسية في المضرروب ، فلم تنعقد السببية بين الفعل الذي وقع من الضارب ، والنتيجة ، وهي الموت ، وذلك كلام حق لا ريب إذ قد يكون المضرروب قد كبرت عليه الإهانة فمات كدأ ، وغيظاً .

القسم الثالث — أن يكون القتل بالخنق ، بأن يمنع خروج نفسه حتى يموت ، وقد قسمة ابن قدامة إلى ضربين .

أولهما — أن يعلقه في خشبة أو شيء ، ويضع حبلاً في عنقه ، فيختنق ويموت ، ويقرران هذا عمداً ، سواء أemat في الحال أم بقي زمناً ، لأن هذا أشد أنواع الخنق ، وهو الذي جرت العادة بفعله من الولاة في اللصوص وأشباههم من المفسدين ، ولا شك أن هذا رأى الجمهور عن الفقهاء ، وينبغي أن يكون رأى أبي حنيفة الذي اشترط المحدد لأنه هذا طريقة للقتل ، ولو كانت بغير محدد ، ولا تتخذ غالباً إلا للقتل ، فيجب أن يكون القود فيها موضع إجماع والضرب الثاني من ضروب الخنق أن يخنقه وهو على الأرض بمنديل أو حبل ، أو يسد تنفسه بوسادة أو شيء يضعه على فيه أو أنفه ، أو يضع يديه عليهما ، فيموت ، وهذا إن فعله في مدة يموت في مثلها عادة فمات فهو عمداً فيه القصاص عند جمهور الفقهاء ، وبه قال عمر بن عبد العزيز ، وإبراهيم النخعي والحنابلة والمالكية والشافعية . وإن فعله مدة يسيرة لا يموت في مثلها عادة ، فمات ، فلا قود فيه ،

وتجب الدية ، لأنه يكون كالضرب اليسير . وذلك الحكم خالف فيه المالكية على نحو ما بينا .

٩٨ - النوع الرابع - من القتل بما يظن أنه يقتل غالباً . أن يلقى في موضع يكون مهلكاً بأن تكون مظنة راجحة وقد جعله ابن قدامة على أربعة أشكال أو أربعة أضرب متباينة الشكل .

أولها - أن يلقى من شاهق كراس جبل أو حائط عال يهلك به غالباً فهو بلا ريب موت عمداً ، إذ أن النجاة فيه بعيدة جداً ، وهي أبعد من النجاة من ضربة سيف في مقتل ، وينبغي ألا يكون ذلك موضع خلاف بين الفقهاء ، فإن المباشرة متحقة ، والعمل وحده دليل قصد القتل ، لأن تعيينه للقتل دليل القصد إليه ، وكونه ليس بمحدد لا ينفي المباشرة ، وقصد القتل .

الضرب الثاني - أن يلقى في نار أو ماء يفرقه ولا يمكنه التخلص منه ، إما لكثرة الماء أو النار ، وإما لعجزه عن التخلص لمرض ، أو صغر ، أو كونه مربوطاً أو منعه من الخروج أو كونه في حفرة لا يقدر على الصعود منها ، ونحو هذا ، أو إلقاءه في بئر فمات به علماً بذلك ، فإن ذلك كله قصد إلى القتل بعمل يقتل به . وإن الإلقاء في النار منصوص عليه في مذهب أبي حنيفة ، ويظهر أن التفريق لا يفترق عنه في الحكم ، والتفرقة بينها تفرقه بلا مسوغ للتفريق .

وإن إلقاءه في ماء يسير يستطيع الخروج منه ، فلم يخرج حتى مات فيه ، فإنه لا قود ، ولا دية ، لعدم السببية بعين الإلقاء والموت ، لأنه كان يستطيع الخروج ، فوته يكون بإهمان نفسه ، لا بسبب الإلقاء .

وإن إلقاءه في نار ، وكان يمكنه التخلص منها لقلتها أو لكونه في طرف منها ، وبمكنه الخروج إبادني حركة ، فلم يخرج حتى مات ، فإنه لا قود ، لأن القصد إلى القتل لم يتحقق بعمله ، بل تحقق بعمل المقتول ، لأنه أهمل نفسه ، حتى مات ، ولكن أتجب الدية أم لا ؟ في ذلك وجهان :



أحدهما - أنه لا تجب الدية لأن السببية لم توجد بين العمل والموت ، بل الموت من عمل نفسه بإهماله ، وبذلك يكون كمن ألقاه في الماء اليسير الذي يمكن التخلص منه بسهولة .

الوجه الثاني - أنه تجب الدية ، لأنه إذا كان القصد لم يتحقق بإلقائه في النار حتى يمكنه التخلص منها . فإن السببية مستحقة ، لأنه جان بإلقائه في النار التي من شأنها أن تميت بالإحراق ، كما لو جرحه فترك مداواة جرحه ، فإن الجرح ذاته ما دام مميّتاً يوجب الضمان ، ولو كان الموت بإهمال المجنى عليه بعدم مداواة نفسه ، ويفترق الإلقاء في الماء عن الإلقاء في النار بأن الإلقاء في الماء لا يتعين للإهلاك ، إذ أن الماء ليس مهلكاً بنفسه ، ولكنه يهلك بالفرق ، فما دام التخلص من الفرق ممكناً لا يكون قصد إلى الإهلاك ، إذ لا يسبب في الموت ، أما النار فإنها مهلكة بنفسها ، ويسيرها ككثيرها يهلك ، ولأن لها حرارة شديدة فربما أزجمته حرارتها عن معرفة ما يتخلص به ، أو أذهلته ، أو أذهبت عقله بالمها وترويعها ، وهذا فارق ما بينهما وبين الماء .

ويفرض الفقهاء صورة جديدة بأن يلقيه في لجة البحر ، فيلقمه الحوت ، وهو يعلم أن المكان الذي ألقاه فيه تكثر فيه الحيتان ، ولا منجاة منها إلا في أحوال شاذة ، وقد قال ابن قدامة إن فيه وجهين :

أحدهما - أن فيه القود ، لأن السبب قائم ، والقصد إلى السبب والنتيجة بين واضح ، لأنه ألقاه في مهلكة فهلك ، فأشبه ما لو ألقاه في نيران متأججة لا خلاص منها ، وهذا الوجه أقرب إلى مذهب المالكية والحنابلة .

والوجه الثاني لا قود ، لأن الهلاك لم يكن بسبب الإلقاء ، بل بسبب التقام الحوت ، وذلك ما لم يباشره من ألقاه .

وقد انفقروا على أنه إذا ألقاه في ماء يسير يمكن التخلص منه ، فالتقمه حوت أو تمساح أو كاه سبع أو نحوه فإنه لا قود ، لعدم وجود القصد الذي لا احتمال

فيه ، ولكن تجب الدية لوجود التسبب في الجملة ، إذ لو لا إلقاء ما تمكن الحيوان البرى أو البحرى من القضاء عليه .

الضرب الثالث - أن يجمع بينه وبين أسد أو نمر في مكان ضيق ، فيقتله ، فهذا عمد فيه القصاص إذا فعل السبع به فعلاً يقتل بمثله ، وإن فعل به فعلاً لا يقتل بمثله لو فعله الأدمى ، فمات منه لم يكن ذلك عمداً ، وكذلك ، إن ألقاه مكتوفاً بين يدي أسد أو نمر فقتله ، أو جمع بينه وبين حية فلدغته ، ففي كل هذا عليه القود عند الخنابة والمالكية والظاهرية .

وقال بعض فقهاء الخنابة لا قود ولا ضمان ، وهو قول الشافعية والحنفية ، لأن هذه الحيوانات في كثير من الأحيان تهرب من الإنسان ، فلا لقاء إليها لا يتعين فيه الموت ، فلا يتعين فيه القصد ، ولا تتحقق السببية التي هي الأصل في وجوب القصاص ، ولذلك كان الأكثر من الشافعية والحنفية على أنه لا دية ، ويقتضى قياس قول أبي يوسف ومحمد وجوب الدية ، كما لو طين عليه داراً ، ومنع الطعام والشراب عنه حتى مات .

وحجة من أوجب القود ، أن هذا يحدث منه القتل عادة ، والنجاة فيه نادرة ، كالضرب بالسيف وغيره من أدوات القتل ، فإن القتل فيها غالب ، والنجاة فيها نادرة .

هذا إذا كان مكان السبع والحية ونحوهما من القاتلات ضيقاً يسهل فيه الافتراس ، وتندر فيه النجاة ، وهناك صورة مقابلة ، وهي إذا كان المكان متسعاً ، وهو مسبعة تسكثر فيه السباع ، فإن ألقاه حراً ، فلا قصاص ولا دية ولكن إن ألقاه مكتوفاً في هذه الأرض ، فصادفه سبع ، فافترسه ، فإن الحنفية والشافعية قالوا لا قصاص ، وقال أكثر الخنابة مقاتلهم ، لأن القصد إلى القتل غير متعين ، وليسكنهم أوجبوا الدية ، لوجود السبب ، وإن لم يكن القتل متعيناً ، فإن ذلك نفي حكم العمد ، وليكنه لم ينف السببية أصلاً .

الضرب الرابع: أن يحبس في مكان ويمنعه من الطعام والشراب مدة يموت فيها الشخص جوعاً أو عطشاً ، وهذا فيه القود عند الحنابلة ، والمالكية وبعض الشافعية ؛ ويقول ابن قدامة : « هذا يختلف باختلاف الزمان والأحوال ، فإن كان عطشان في مدة الحرمان في الزمن القليل ، وإن كان رياناً ، والزمن بارد أو معتدل لم يمت إلا في زمن طويل ، فتعتبر هذا فيه ، فإن كان في مدة يموت في مثلها غالباً ففيه القود ، وإن كان لا يموت في مثلها فهو عدم الخطأ ، وإن شككنا فيه لم يجب القود ، لأننا شككنا في السبب ، ولا يثبت الحكم مع الشك في سببه ، ولا سيما القصاص الذي يسقط بالشبهات ، » .

ويظهر أن رأى المالكية أن ذلك يوجب القصاص ، لأن السببية عنده متحققة ، والقصد إلى القتل عنده ثابت بالقصد إلى الفعل الذي ترتب عليه الموت ؛ لأنه إذا كان الضرب بالعصا الرفيعة إذا أفنى الموت يوجب القود ، فأولى أن يوجب القود الحبس ، وقطع الطعام والشراب ، حتى يموت ، سواء أكانت المدة يموت فيها عادة أم لا يموت .

وعند أبي حنيفة إن ذلك لا يوجب قوداً أولادية ، لأن المباشرة لم تتحقق عنده ، والسببية لم تثبت إذ أن الحبس وحده لا يوجب القصاص ، ولا يترتب عليه الموت ، ويبقى قطع الطعام والشراب وهذا أمر سلبي لا ينعقد به سببية على النحر الذي يبناه في الجريمة السلبية .

والصاحبان أبو يوسف ومحمد قررا أن ذلك يوجب الدية ، لأن هذا إن فقد فيه شرط القصد المثبت للعمد ، قد وجدت به السببية التي ترتب عليها الموت ، وبذلك يتحقق العقاب ، وهو الدية ، ويجب مع ذلك التعزيز على الحبس ، والتجوير ، والتعطيش .

## القتل غير المباشر

٩٩ — ما تقدم كان القتل فيه مباشرة ، أو المباشرة هي العنصر الفعال فيه ، كما رأينا فيمن القى رجلاً مكثوفاً أمام سبع وتركه له فقد باشر القتل ، والسبع هو الآلة التي استعملها ، وكذلك لو ألقاه في جحر حية فنهشته ، فإنه قد باشر قتله ، وكان الحية آتية .

وقريب من هذين المثالين إذا حبسه ، فإن الفعل الإيجابي من جانبه هو الذي أوجد الموت ، وذلك بالتجويع والتعطيش ، ومنع المعين .  
ولكن يوجد السبب ، ولا توجد المباشرة ، ومن ذلك ما يأتي :

### (١) القتل بالسم .

١٠٠ — إذا تناول سمّاً ألقاه شخص فمات بسببه تناوله أن يكون مؤخذة على من ألقاه بالقصاص أو الدية ، من أجل الإجابة الصحيحة عن ذلك ، لا بد أن نبين بعض صورته وحكم كل صورة ، واختلاف الفقهاء أو اتفاقهم فيها .

(١) الصورة الأولى : أن يقدم الشخص لآخر سمّاً ، ويسقيه إياه كرهاً ، أو يتناوله هو مخناراً ، وهو لا يعلم أنه سم قاتل فيموت ، فهو عمد عند الحنابلة والشافعية والمالكية والظاهرية ، ويجب فيه القود عديم ، وعند أبي حنيفة وأصحابه لا قود ، وتجب الدية إن أسقاه ، لأن السببية لم تثبت إذ أن الموت كان بحال تتعلق بمن شرب أو أكل .

(ب) الصورة الثانية : أن يخلطه بطعام ويتناوله المقتول مخناراً غير عالم بما فيه من سم ، فالحنابلة والمالكية وقول عند الشافعية على أن فيه قوداً .  
وقال الحنفية لا قود ، ولا دية ولو كان مقصوداً ، وهو كالأول ، ويضاف



إلى هذا أنه روى أن يهودية أتت النبي صلى الله عليه وسلم بشاة مسمومة ،  
فأكل منها النبي صلى الله تعالى عليه وسلم .

وعندي أنه لأهمية في هذا الخبر ، لأنه لم يمت أحد ، ولا قود ولا دية  
إلا حيث القتل العدوان ، والإجماع منعقد على أنه لا عقوبة للقتل إلا بوقوعه ،  
لا بمجرد إرادته ، والرواية التي فيها إضافة موت بعض الصحابة ذكر  
فيها القود .

وقد اختلف الفقهاء الذين اعتبروا هنا جريمة اعتداء إذا خاطط بطعام وضع  
للمقتول أو كان له ومعه غيره فقال بعضهم : فيه القود . وحجته :

أولا — خبر اليهودية الذي ذكر فيه موت بعض الصحابة ، فإنه قد روى  
أبو داود أن أبا سلمة قال مات فيها بشر بن البراء ، فأمر بها النبي صلى الله تعالى  
عليه وسلم فقتلت .

ثانيا — أن السم يتخذ طريقا للقتل كثيرا ، فهو كالآلة المخصصة للقتل  
أو التي من شأنها أن تقتل ، وسقيه له أو خاططه بطعام من غير علم يكون  
كالإكراه على شربه ، فلا إرادة في قتل نفسه ، حتى لا يتحمل التبعة من ألقى  
السم في ماء أو طعام أو سقاء إياه خالصا ، وهو غير عالم به ، إذ أن الإرادة  
الشخصية يكون لها دخل يرفع التبعة إذا كان يعلم .

ثالثا — أن مناط القياس السببية والعدوان ، والقصد ، وقد تحققت كل  
هذه الأمور ، ولو كان السم لا يثبت القصاص لأدى ذلك إلى كثرة القتل به ،  
ولا ينزجر الناس عنه ، وخصوصا أنه أسهل من القتل بأي آلة أخرى إذ  
يستطيعه القوى والضعيف ، والجبان الرعيد الدنيء ، ولا يتحقق بذلك مغزى  
قوله تعالى : [ وإلّاكم في القصاص حياة ] .

والذين قالوا لا قود قرروا أن السببية غير متحققة على وجه اليقين  
فلا قود .

وإنه لا عقاب إذا علم أن فيه سما ، وتناوله ، فإنه في هذه الحال يكون قاتلا لنفسه .

الصورة الثالثة — إذا خاط رجل السم بطعام نفسه ، فدخل رجل آخر ، وأكل منه مختارا غير عالم أو عالم ، أو غير مختار ولم يكن الإكراه بعمل واضح السم ، فإن هذا لا دية فيه على صاحب السم ولا قود ، وذلك لأنه لا جريمة عن ألقى السم في طعام في بيته ، إذ ما قصد بفعله قتل أحد ، ولا دليل على قصده على فرض أنه قصد وأدخله باغراء ، ووضعته تحت نظره ليغريه بالأكل منه من غير تحريض ، فالموت كان بفعل الآكل دون سواء ، وأشبه ذلك من يحفر في داره بئرا ، فيدخل زائر أو سارق فيتردى فيها ، فإنه لا مؤاخذه على حافر البئر ، لأن فعله في ذاته حلال ، والحلال لا مؤاخذه فيه .

### (ب) الإكراه على القتل :

١٠١ — إذا أكره رجل آخر على أن يقتل شخصا ، فقتله ، فقد قال الخنابلة والمالكية أنه يجب قتلهما جميعا لأنهما شربكان ، هذا بالامر ، وذلك بالفعل ، وحجة ذلك الرأي أن كليهما قصد القتل ، وكان بالآلة التي تقتل عادة ، وإن ذلك أحقن للدماء ، وكلاهما متعدد بفعله ، فاستحق العقاب ، وإن الإكراه لا يحل الدماء .

وقريب من هذا قول للشافعي ، والنول الثاني إن القصاص على من أكره ، لا على من باشر ، وذلك قول أبي حنيفة ومحمد ، والإكراه الذي يستباح فيه دم من أكره ، هو الإكراه الملجئ الذي يكون بالقتل أو نحوه ، لأن ذلك النوع من الإكراه يجعل المكره كالآلة في يد من أكرهه ، إذ تلغى إرادته ، ورضاه ، ويفسد اختياره ، وتكون الإرادة المطلقة لمن أكره .

وللشافعي قول آخر ، وهو أن المباشر هو الذي يقتص منه . وقيل كقول

الحنابلة والمالكية ، أى أنهما شريكان يقتص منهما معا ، كجاعة اشتركوا في قتل واحد ، ولعل ذلك أردع ، وأحفظ لحق الحياة .

وقال أبو يوسف ، لا فود على القاتل ، ولا على من أكرهه ، لأن القاتل فقد الرضا ، وفسد اختياره ؛ ولا تبعه من غير اختيار كامل ، ورضا ثابت ، وقصد للنتائج ، وهذا ما قصد القتل ، بل قصد نجاة نفسه . ولا فود على المكره لأنه لم يباشر القتل ، وإن كان قد تسبب فيه ، فهو لم يباشره ؛ وعلى ذلك تجب الدية .

### ( هـ ) التحريض على القتل :

١٠٢ - المالكية يعتبرون التحريض مشاركة إذ لم يكن للمأمور سلطان اتّخاذ ، فمن حرض شخصا على قتل آخر على هذا النحو ، فقتله ، فهما شريكان ، وعلى ذلك يجب القصاص عليهما . وقال أبو حنيفة والشافعي الشركة لا تثبت بالأمر أو التحريض وإنما المسئول المأمور وحده ، ومثل ذلك الحنابلة ، لأن المحرض أو الأمر ليس بشريك ، إنما التبعة وحدها على المنفذ فهو المسئول من كل الوجوه .

وإن المحرض يكون شريكا إذا كان ذا سلطان على من حرضه ، بأن يكون عبده أو خادمه أو تابعه ، وذلك على مذهب المالكية الذي أشرنا إليه من قبل .

وإن الكلام في ذلك يحتاج إلى بعض التفصيل ، ويسمى الفقهاء التحريض الموجب للمشاركة أمراً ، ليكون متضمناً معنى الإلزام وقد قالوا في ذلك إنه إذا لم تثبت التبعة على المأمور تثبت على الأمر عند من لا يشترطون للقصاص المباشرة ، وضربوا لذلك أمثلة وبينوا أحكامها والخلاف فيها :

الصورة الأولى أن يأمر المالك مملوكه بالقتل ، وهنا نجد أن المملوك

لا يسعه أن يخالف ما لك عادة ، إذ عليه سلطان الملكية وإن كان سلطان الحق أقوى ، وقد قال في هذا بعض الحنابلة والشافعية إن الأمر هو الذى يقتص منه والمملوك يؤدب ويعزر ، وذلك إذا كان العبد يعلم أن القتل غير محرم عليه بأمر سيده ، وبهذا قال على وأبو هريرة .

وإذا كان المملوك يعلم أنه ليس لأحد عليه طاعة في معصية ، وأن هذا الدم حرام عليه وعلى غيره ، فقد قال الحنابلة والشافعية إن المملوك هو الذى يقتل ، ويحبس المالك حتى يموت .

وقال الحنفية المؤاخذة على المباشر ، فيقتص من المملوك الذى باشر القتل . وقال المالكية يقتلان ، لأنهما بهذا القتل شريكان ، المالك بأمره الذى لا مناص من إجابته . والمملوك بمباشرة ، وهذا رأى روى عن قتادة .

الصورة الثانية : أن يأمر صبياً أو مجنوناً أو معتوها - وهنا نجد الأمر مستولاً ، والمأمور ليس أهلاً للمسئولية الجنائية ، فلا يؤخذ بفعله ، والمسئولية كلها على الأمر .

ونجد الحنفية - يقررون أنه لا يقتص من أحدهما ، وإن توجب الدية على من أمر ، لأنه المتحمل للمسئولية وقيل إن الدية تكون من مال الصبي ، وهو رأى سفيان الثوري .

والحنابلة والمالكية وبعض الشافعية يرون أن الأمر هو الذى يقتص منه ، إذ أن غير المسئول كالآلة في يد القاتل ، ولا يذهب الدم هدرأ .

الصورة الثالثة - أن يكون الأمر من سلطان ، فإن كان المباشر للقتل يعلم أنه لا يستحق القتل ، وكان لا مناص من أن ينفذ القتل ، فإنه يكون حكمه حكم المأكرة إكراهاً ملجئاً ، وقد ذكرنا القول فيه ، وإن كان يسعه المخالفة ، فإنه هو الذى يستحق أن يقتص منه ، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، وقد قال عليه السلام : « من أمركم من الولاية بغير طاعة الله فلا تطيعوه » .



وإن كان المأمور لا يعلم ذلك ، فالقصاص على الأمر دون المأمور عند من لا يشترطون للقصاص المباشرة .  
وإذا لم يكن للأمر سلطان على المأمور بأي صفة ، فالمأمور هو المسئول بإجماع العلماء ؛ لأنه المباشر للقتل .

### شهادة الزور إذا أدت إلى الإعدام :

١٠٣ - إذا شهد إثنان ظاهرهما العدالة شهادة زور أدت إلى حكم الإعدام على برىء ، ثبتت براءته بعد إعدامه ، وذلك باعترافيهما ورجوعهما في الشهادة ومثله إذا ثبت بأدلة لا تقبل الشك أنهما كانا شاهدي زور ، فقد اختلف الفقهاء في ذلك ، فقال الحنابلة والمالكية والشافعية يقتصن منهما ، لأنهما شريكان في قتله ولأن من الواجب تأديبهما حتى لا يشهد أحد من بعدهما شهادة زور ، ولأن علياً رضي الله عنه قال في شاهدي زور شهدا بالسرقة ، ثم رجعا بعد قطع يد السارق : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعتم أيديكما ، وغرمهما الدية ولأنهما توصلا إلى قتله بسبب يقتل غالباً .

وقال أبو حنيفة وأصحابه لا قصاص ، وكان ذلك سيراً على مذهبهم من أن شرط القصاص هو المباشرة ، ولم توجد المباشرة ، فكان القتل بالتسبب .

وقد قال الفقهاء الذين أوجبوا القصاص أنه يجري حكم شهود الزور على الحاكم ، وعلى ولي المقتول إذا طلباً دم المتهم ظلياً وزوراً وهما يعلنان أنه مظلوم لم يقتل ومع ذلك طالبا بقتله ، وتعمدا المطالبة بذلك مع علمهما فإنه يقتصن منهما مع الشهود ويكونان شركاء معهم ، إذ اشتركا في طلب القتل ، وهما يعلنان بطلان طلبه .

والحنفية كما تبين منعوا القصاص في هذا كما منعوه في شهادة الزور لعدم وجود المباشرة .

### القتل العدوان بالتسبب :

١٠٥ — إذا تسبب إنسان في موت إنسان من غير اعتداء ولو خطأ أو جانياً مجرى الخطأ أو لم يكن شيئاً من ذلك ، فإنه لا يكون داخلاً في القتل العدوان المقصود الذي هو الأصل في وجوب القصاص ، إذ أن مناط القصاص هو العدوان المقصود كما أسلفنا ، وأحياناً لا تكون دية ، ولا قود ، إذا لم يتحقق قصد إلى القتل قط ، ولم تكن مباشرة تجعله جارياً مجرى الخطأ ، لأنه في الغالب لا يكون الموت إلا بسبب من قبل المقتول فلا تنعقد السببية ، لا بالمباشرة ، ولا بالتسبب .

وخلاصة القول أن جمهور الفقهاء لا يعتبرون القتل بالتسبب موجباً للقود ، ولو كان العدوان فيه متحققاً والقصد إلى القتل ثابتاً كمن يحفر حفرة في طريق أعشى فيتردى فيها ، ويموت بسببها ، اللهم إلا إذا أخذ العمل وصف المباشرة ولو من بعد ، فإنه يؤخذ بحكم القصد العدواني ، ويوجب القود عند الأكثرين من الفقهاء .

ومهما تكن فروع التسبب ، فإننا نقول إن التسبب في القتل أو قطع عضو إن كان ناشئاً عن فعل مباح فلا عقوبة فيه ، بقود أو دية ، لأنه لم يتعد عملاً مباحاً ، وما ذونا فيه ، ولا يكون الفعل المأذون فيه سبباً للعقاب ، ولو بطريق الضمان المالي ، لأنه لا يجمع بين الإذن والضمان ، فهما مفترقان .

أما إذا كان أصل الفعل الذي تسبب عنه الموت أو قطع طرف من الأطراف ممنوعاً ، فإن بعض الفقهاء قرر أن فيه القود مادام مقصوداً ، وإذا لم يكن مقصوداً وكان يمكنه تفاديه ، فإنه تكون فيه الدية ، وإذا لم يمكن تفاديه فإنه لا دية فيه .

١٠٦ — هذه هي قواعد التسبب في الجريمة ، ولنطبقها على بعض الصور التي تكشف عن معاني هذه القاعدة ، ووضوح سلامة التطبيق .

الصورة الأولى - إذا كان متشجراً بسيف ، فسقط على غيره في أثناء تغيير ثيابه فقتله ، ولم يكن في استطاعته التحرز أو الابتعاد ، فإنه في هذا الحال لا قود ولا ذية ، لأن النصد في الاعتداء غير ثابت والفعل مأذون فيه ، ولا يستطيع تفادي ما حدث ، فلا ينعقد لبس الرجل ولا تغيير ثيابه سبباً للموت ، وبذلك لا تنعقد السببية الموجبة للعقاب .

الصورة الثانية - إذا كان يركب دابة فوطئت رجلاً ، فإن عليه الدية ، لأن معنى المباشرة ثابت عند الحنفية ، وإن لم يكن القصد إلى القتل ثابتاً ، فكان جارياً بحرى الخطأ ، كما إذا وقع على إنسان فمات ، فإنه جار بحرى الخطأ .

ولو نفخت برجليها ، وهو يسير ، فلا ضمان على الراكب ، لأن الموت ، كان بفعل الدابة ، وفعلها جبار ، ولم يكن متسبباً بحدوثه لأنه يسير في طريق عام ، فكان الفعل مأذوناً فيه ، ولا يجمع بين الإذن والضمنان .

ولو وقف دابته في الطريق العام ، ولم يكن ثمة إذن بالوقوف فقتلت إنساناً أو أتلقت عضواً من أعضائه ، فإن هذه جريمة بالنسب ، ويكون العقاب حينئذ ، وذلك بالدية إذ أنه قد وجد العدوان بوقف الدابة في الطريق العام غير المأذون فيه ، ولكنه لم يوجد النصد إلى القتل ، فيكون الاعتداء بالنسب وتجب الدية . وإذا كان وقف الدابة في مكان مأذون فيه بالوقوف ، فلا جريمة إذا قتلت إنساناً أو أتلقت عضواً من أعضائه لأنه لا اعتداء ، ولا قصد . فلم توجد السببية المسوغة للعقاب .

ومثل وقوف الدابة في الطريق العام بغير إذن إدخالها في ملك غيره بغير إذن ، إذا ربطها في مكان معين من الدار فإنه يكون ضامناً لكل ما أتلقت من إنسان أو عضو من أعضائه ، أو متاع من المتاع ، وإن كان الدخول والوقوف بإذنه ، فإنه لا ضمان . لعدم وجود التعدي في الفعل الذي أوجب التلف .

ولو نفرت دابته بغير إرادته فما أصابته لا ضمان عليه فيه ، لأنه لا إرادة له في الفعل الذي تسبب عنه القتل ، وإن كان هو الذي أرسلها بإرادته ، فما يحدث من ذلك من قتل أو قطع عضو أن تلف يكون متسبباً فيه ، لأنه تولى مختاراً الفعل الذي كان سبباً لهذا الأذى ، فتجب الدية .

الصورة الثالثة - أن يموت بعضه كلب عقور مع صاحبه ، وقد قال في ذلك أبو حنيفة ومحمد بن الحسن تليذه أنه لا قود ، ولا دية ، لأن الفعل فعل الكلب ، ولا عمل لصاحبه ، وعمل العجاء جبار ، ( أى هدر ) سواء أكان هو الذي أغراه ، أم كان الفعل من الكلب ابتداء من غير إغراء ، ومثل ذلك إذ دخل دار إنسان فعقره كلب الدار ، سواء أكان الدخول باذن أم كان بغير إذن .

وقال أبو يوسف ، وكثيرون من الفقهاء إن الدية واجبة إن كانت عضة الكلب العقور بإغراء من صاحبه ، لأنه متسبب في الموت ، وإن كانت بغير إغراء فإن الموت منسوب إلى الكلب .

والذي أراه أن إغراء الكلب العقور بفعل ترتب عليه الموت يكون موجباً للقود ، لأن الكلب صار كالآلة ، وهو مقتضى مذهب مالك الذي يعتبر كل قصد للقتل بأى آلة كانت يعد موجباً للقصاص باعتبار أن القصد إلى الآلة ، ولو لم تكن قاتلة يعد قصداً للقتل ، ما دامت قد أدت إلى القتل .

الصورة الرابعة - إذا ألقى عقرباً أو حية في الطريق العام ، فلدغت إنساناً فأتى فإن الدية على من ألقى ، وذلك لأنه تعدى بإلقائها في الطريق العام ، فيكون الموت قد حدث بسبب تعدد وقع من المتسبب ، ولا يقال إنه لا تعدى لأنه ما قصد القتل ، ونقول ما فعله تعدى ترتب عليه الأذى بالقتل .

ولو أن شخصاً دخل داراً فلدغته حية ، أو لسعته عقرب ، فلا دية على صاحب الدار ، ولو كان يعلم أن في داره حية أو عقرباً ، لأنه لا تعدى منه في هذا السبب إذ أنه لم يلقه ، ولم يحدثه في طريق عام يترتب عليه الأذى العام .



### مسائل المهلاك بالآبار :

١٠٧ - تشغل في باب القتل بالنسب مسألة الآبار والسقوط فيها حيزاً في كتب الفقه ، والاساس فيها أن مباشرة السبب باعتدائه يعد قتيلاً بالنسب . ويترتب على ذلك الحكم في الصور الآتية ، وليست كل الصور ، ولا كلها تشير إلى سائرها .

الصورة الأولى - إذا حفر بئراً في منزله فسقط فيه إنسان دخل الدار ، فمات ، فإنه لا دية له ، لأن الحفر لم يكن فيه تعد ، فسكان الموت بالبئر وحدها ، والبئر كالدابة جبار ، إلا إذا كان الدخول بإذن ، وقد غطاه ، إن كان الداخل لم يرشد فقد قال الكثيرون يضمن الديه ، وقال غيرهم لا ضمان .

وأما إذا حفره في طريق عام بغير إذن من الإمام ، أو في ملك غيره بغير إذنه ، فتردى فيه إنسان فإن الدية تجب عليه لأنه تعدى بالحفر نفسه ، فما ترتب عليه من أذى بأخذ حكم العدوان ، وإن كان غير موجب للقود لأنه لم يتخذه آلة للموت على أي صورة كان الاتخاذ .

ومثل ذلك إذا وضع قشرة بطيخ أو ما يشبهه ، فانزلت رجل طفل أو امرأة أو رجل فمات أو أصيب عضو من أعضائه ، فإن الدية أو أرش الجرح يجب عليه ، وقد روى ذلك عن علي رضي الله عنه ، وبه قال الشعبي والنخعي والثوري والشافعي والحنابلة ، والمالكية وقواعد الحنفية لا تأباه ، لتوافر التعدى والسببية ، وهما يحققان جريمة القتل بالنسب ، أو إتلاف الأعضاء به .

ومثل ذلك إذا حفر بئراً في طريق ضيق يصعب على الناس الاحتراز من الوقوع ، أو وضع أحجاراً فيه ، وترتب على ذلك تلف نفس أو عضو فإنه يضمن الدية ، لأنه متعدد ، ولو كان بإذن من أصحاب الطريق أو من الإمام ، لأن الإذن في هذه الحال لا يمنع التبعة الواقعة على الفاعل الذي أحدث ما تسبب

عنه الموت ، ويصعب التفادي ، ويكون كإذن السلطان بالاعتداء ، فإنه لا يسوغه  
لأن الطاعة في الأمر بالطاعة ، لا في الأمر بالمعصية أو الإذن بها .  
وكان ضيق الطريق في ذاته يعتبر مانعاً من الحفر ، والحفر في ذاته  
كون اعتداء .

وإن كان الطريق واسعاً . وحفر فيه بغير إذن السلطان ، فمن وقع فيه يضمنه  
حافر البئر ، وذلك إذا كان الحفر يضر المارة ، ويضيق عليهم الطريق العامة ،  
ويعرضهم للمخاطر ، وكذلك الحكم لو كان يأذن مادام الحفر في ذاته ضاراً ،  
لأن الإذن بما فيه ضرر بالكافة لا يمنع التبعة عن الفاعل .

وإذا كان الحفر لا يضر المارة ، ولا يضيق عليهم ، فقد قالوا إذا كان الحفر  
لمنفعة نفسه ولو يأذن الإمام ، فإن من يقع فيه ، ويموت أو يتلف عضو من  
أعضائه يكون حافر البئر ضامناً ، لأنه متسبب بأمر كانت منفعته عائدة عليه ،  
فكان في حكم المتعدي .

وقال الشافعية إن حفر بإذن الإمام ، ولو لمنفعة نفسه لا يضمن ، لأنه  
لم يكن متعدياً ، فكان كالإذن بالعودة في الطريق العام .

وقد احتج ابن قدامة للرأي الأول ، وهو رأي الأكثرين بقوله :

« إنه لو تلف بحفرة حفرة في حق مشترك بغير إذن أهله لغير مصلحتهم  
يضمن كما لو لم يأذن الإمام ، ولا نسلم أن للإمام أن يأذن في هذا ، وإنما يأذن  
في القعود لأن ذلك لا يدوم . وتمكن إزالته في الحال فأشبهه القعود في المسجد ،  
ولأن القعود جائز من غير إذن الإمام . »

ومؤدى هذا الكلام أن الإمام ما كان له أن يأذن لأن الشركة العامة ثابتة  
في الطريق ، وليس للإمام أن يأذن بأمر فيه شركة عامة بعمل يكون له صفة  
الدوام ، وإذا كان الإذن وقع باطلاً ، يصير الحافر متعدياً ، ويعتبر الإذن  
في حكم الملقى .

وإذا كان البئر قد حفر لنفع المسلمين ليستنبطوا منه الماء أو لتجتمع فيه مياه الأمطار فلو وقع فيه انسان فمات أو تلف عضو من أعضائه أو جرح ، فلا ضمان عليه ، ولو كان بغير الإذن بالإمام ، لأن الفعل ليس فيه تعد بل كان فيه نفع عام ، فاشبهه من يفرش المسجد يفرش ، ومن يعبد الطريق لتسهيل سير المارة .

وفي بعض الآراء أنه لا بد من الإذن بالإمام ، فيعتبر متعدياً إذا كان بغير الإمام ويضمن .

والحق هو الرأي الأول . لأن النفع العام لا يحتاج إلى إذن . وكيف يضمن من ينفع ، وكيف يعتبر متعدياً من يفعل الخير ، ويرجو فيه الثواب ، والإذن العام ثابت فيه ، وهو إذن الله ، ولو منع الإمام بغير مبرر كان هو الآثم .

وإذا كان حفر البئر في فلاة بعيدة عن العمران ، فإنه لا تعدى ولا ضمان . ويقول في تعليل ذلك الكاساني : « إن الحفر ليس بقتل حقيقة ، بل هو تسبب في القتل ، إلا أن التسبب قد يلحق بالقتل إذا كان المتسبب متعدياً في التسبب ، والمتسبب هنا ليس بمتعد ، لأن الحفر في المفازة مباح مطلق ، فلا يلحق به التعدى فانهدم القتل حقيقة وتقديراً ، فلا يجب الضمان .

#### الصورة الثانية :

١٠٨ - (١) إذا سقط رجل في بئر فسقط آخر فواته ، فمات الأول لا بسبب سقوطه في البئر ، بل بسبب سقوط الثاني عليه ، فإن كان الثاني قد تعمد ذلك . وكان مثله إذا سقط على غيره في مثل هذه يقتله ، فإنه يكون القود ، على مذهب من يعتبر من يلقى حجراً على آخر الحال فيقتله موجباً للقود كالمالكية والحنابلة والشافعية ، فإنه يكون كمن ألقى حجراً عليه عامداً ، قاصداً قتله .

وإن لم يكن عامداً ، بل انزلت به قدمه فسقط عليه ، فإنه يكون متسبباً في القتل ، فتكون الدية .

بهذا قضى الإمام عمر رضي الله عنه ، فإنه يروى أن رجلاً كان يقود أعمى ، نخر المبصر في البئر ووقع وراء الأعمى فقتل بسبب ذلك ، فقضى رضي الله عنه ، بالدية على الأعمى ، لأنه تسبب في قتل المبصر ، وقيل لا ضمان على الأعمى ، لأنه لا اعتداء منه قط :

(ب) وإن مات الثاني بوقوعه على الأول ، فلا دية له ، لأنه لا اعتداء ، والتسبب بفعل نفسه ، لا بفعل أحد سواه ، وإذا ماتا معاً ، فدية الأول على الثاني ، ولا دية للأول ،

(ج) وإذا سقط رجل في بئر ، وقد تعلق بآخر عند سقوطه فسقطاً معاً ، فإنه لا دية للأول على أحد ، ودية الثاني على عاقلة الأول ، لأنه تسبب في قتله بتعلقه به .

ولو تعلق الثاني بثالث فسقط الثلاثة فإنه لا دية على الثالث لأحد ، لأن الثاني جذبه فهو الذي تسبب في قتل نفسه ، وأما ديته ففيها رأيان : أحدهما : أن تكون على عاقلة الثاني ، لأنه هو الذي جذبه فهو الذي تسبب في قتله بجذبه إليه .

والرأي الثاني : أنها تكون على عاقلة الثاني والأول ، لأن جذبته لم تكن بفعل الثاني وحده ، بل بشقلهما معاً ، وربما لو كان الذي جذبه الأول وحده لنجا ولم يسقط ، أو لم تكن السقطة قاتلة .

ودية الثاني إذا قتل الثلاثة في هذه الحال فيها رأيان :

أحدهما — على الأول ، لأنه هو الذي جذبه ولا شيء على الثالث لأن جذبته هي أودة بالإنين .

الرأي الثاني أن ديته تنصف نصفين أحدهما على الأول لأن موته لم يكن بسببه فقط بل كان اسقوط الثاني فوقه جزء من السببية ،



ولم يكن له إرادة في هذا ، فيسقط من الدية ما يقابله ، وذلك الرأي اختاره الشافعي ، والأول أوضح وأبين .

ولو تعلق الثالث برابع ، ومات الأربعة ، فلا جريرة على الرابع ، وتجب له الدية ، لأنه لم يتسبب في موت نفسه ، ولا في موت غيره ، وأما ديته ففيها رأيان :

الرأي الأول - أنها تجب على الثالث ، لأنه هو الذي جذب به ، فهو الذي تسبب في موته والآخران لا يد لهما . في جذبته وإن كان الثقل هو الذي أسقطه ، فلم يكن باعتداه منهما .

الرأي الثاني - أنه على عاقلة الثلاثة ، لأنه مات بتعلق الثالث به ، وجذبهم جميعاً ، وكانت ديته على عواقلمهم .

وأما الأول فهل تجب له دية باعتبار أن موته لم يثبت بمجرد سقطته ، بل مات بجذبه اثنين معه هما الثالث والثاني ؟ في ديته ثلاثة أوجه أو آراء .

أولها - أن ديته تكون نصفين أحدهما على عاقلة الثاني ، والآخر على عاقلة الثالث باعتبار أنهما اللذان اشتركا في سببية موته .

ثانيها - أنها تجب أثلاثاً ، ثلثان على عاقلة الثاني والثالث ، ويلقى الثالث ، وهذا الرأي على أساس أنه اشترك في موته بجذب الثاني ، والثاني جذب الثالث فعملية الجذب التي أوجدت الوفاة قد اشترك فيها الثلاثة .

الرأي الثالث - أن الدية أثلاثاً يكون الثلثان على الثاني والثالث ، والثلث الأخير يكون على عاقلة لورثته .

وهذا الوجه قد يكون فيه بعض الغرابة ، ويقربه أنه يعتبر شارك في موت نفسه ولو أنه شارك في موت أحد ووجب عليه ثلث الدية ، فإنها تجب على عاقلة ، فتكون مشاركته في موت نفسه كمشاركته في موت غيره ، وتجب الدية على العاقلة وتكون لورثته .

ودية الثالث تجرى فيه الأقوال الثلاثة التي ذكرناها بالنسبة الأول ، ويثبت فيها رأيان آخران .

أولها — أن الدية كما هي الثاني باعتباره قد ياتر الموت بجذبه .

ثانيهما — أن النصف على عائلة الثاني والنصف الآخر ياتر باعتباره ، لأنه فعل نفسه .

ودية الثاني حكمها كما لو كانوا ثلاثة لا أربعة .

#### الصورة الثالثة :

١٠٩ — أن يتسكفا بعضهم على بعض من غير أن يجذب أحد منهم الآخر إليه كأن يكون البئر عميقاً ، ويسقط بعضهم فوق بعض ، ويكون الموت من عمق البئر أو يكون البئر مليئاً ، فيكون الموت من الغرق ، أو يكون في قاعه أسد يفترس من ينزل إلى البئر ، أو حية تلدغ من يصل إليها — إذا كان موتهم على ذلك النحو ، فإنه لا ضمان على أحد منهم ، لأن الموت لم يكن بسبب من جانب أحد ، حتى يغرم الدية ، ولا تعدى ، حتى يكون العقاب أيا كانت صورته ولأنه لم يكن ثمة دليل على أن أحدهم مات بسبب الآخر ، وإن كان هناك شك في أن بعضهم مات بسقوط آخر عليه ، فإنه لا يثبت مع هذا الشك عقاب ، لأن الأصل براءة الذمة حتى يقوم الدليل القاطع بالتسبب ، ولم تقم ، أو كما يعتبر القانونيون يفسر الشك لمصلحة المتهم .

والمفروض في هذا أنه لم يثبت أن موت أحدهم كان بسبب سقوط الآخر عليه ، فإن ثبت أن الموت كان بسبب سقوط بعضهم على بعض فإن كانوا أربعة ، فدم الرابع هدر ، لأنه لم يتسبب في موته أحد مسئول ، ودية الثالث عليه ، ودية الثاني على الرابع والثالث مناصفة ، ودية الأول على الثلاثة الآخرين أثلاثاً .

وإذا كان هلاكهم ليس بمجرد السقوط بل بأسد أو نحوه ، وقد جذب أحدهم الآخر معه ، فجذب الأول الثاني ، وجذب الثاني الثالث ، وجذب الثالث

الرابع ، فالأسد هو الذي قتل ، ولكن كان السبب لتمكينه من أكثرهم الجذب ، فإنه في هذه يكون سببان .  
أحدهما - من الأسد ، والعجاء جبار .

والثاني - من الجذب وليس هملا لا تبعة فيه ، بل فيه التبعة . ويقول في حكم هذه الحال ابن قدامة .

« لا شيء على الرابع ، وديته على عاقلة الثالث في أحد الوجهين . وفي الثاني ( أي الوجه الثاني ) على عواقل الثلاثة أثلاثاً ( أي على الثالث والثاني والأول ) ودم الأول هدر ، وعلى عاقلته دية الثاني على وجه ، وأما دية الثالث فعلى الثاني في أحد الوجهين ( أي الوجه الثاني ) على الأول والثاني تكون نصفين .

وهذا هو القياس ولكن روى عن الإمام على كرم الله وجهه خلاف هذا الحكم ، فلم يهدر دم أحد ، بل جعل دية الشخص بمقدار السقوط عليه ، فإن كان قد سقط عليه إثنان فله ثلث الدية ، وإن سقط عليه واحد فله نصف الدية ، وإن لم يسقط عليه أحد فله الدية كاملة .

وهنا نجد الإمام نظر إلى السببين ، وهما الجذب والسقوط أولاً ، وثانياً ، إلى قتل السبع واعتبر من جذب غيره ، فسقط عليه قد اشترك في قتل نفسه ، فيذهب ما يخصه ، ويبقى ما يخص من سقطوا عليه ، وبمقتضى ذلك يكون للأول ربع دية ، وللثاني ثلث دية ، وللثالث نصف دية وللرابع الدية كاملة ، وهكذا كلما زاد العدد زادت النسبة ، ولنتقل لك كلام على رضي الله عنه كما نقله ابن قدامة في المغنى .

« روى أن قوماً من أهل اليمن حفروا زبية للأسد ، فاجتمع الناس على رأسها ، فهوى فيها واحد ، فجذب ثانياً ، فجذب الثاني ثالثاً ، ثم جذب الثالث رابعاً ، فقتلهم الأسد ، فرفع ذلك إلى على رضي الله عنه ، فقال للأول ربع الدية ، لأنه هلك فرقة ثلاثة ، وللثاني ثلث الدية ، لأنه هلك فرقة اثنان ،

وللثالث نصف الدية ، لأنه هلك فوقه واحد وللرابع كمال الدية ، فإنني أجعل الدية على من حفر رأس البئر ، فرفع ذلك إلى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقال هو كما قال :

وقد قال الإمام أحمد ذلك توقفا عند الرواية . ولكن قال صاحب المغنى إن ذلك خلاف القياس وعندى أن كلام على رضى الله تعالى عنه ليس مخالفاً للقياس ، لأنه أعمل ثلاثة أمور :

أولها - حفر البئر ، فجعل عليه دية كل من سقطوا .

وثانيها - أنه لم يخل الأعمال الإرادية من التبعة .

وثالثها - أنه نظر إلى مقدار قوة السقوط وأثره ، ولأنه يمكن أن يقاس عليها غيرها فيكون اطراد الحكم ، فتكون الدية بمقدار واحد من عدد من فوقه فإن كانوا خمسة يكون الأول خمس دية ، والباقون لثاني ربع ، وللثالث ثلث وللرابع نصف ، وللخامس دية كاملة ، وهكذا يقاس عليها الشبه ، فيكون لكل واحد دية بمقدار النسبة لعدد مع من فوقه والله تعالى أعلم .



## شبه العمد

١١٠ - انتهينا من الكلام في العدوان المقصود بما يحدث منه القتل ، وذرنا اختلاف الفقهاء ، وتكنا في العمد المحض ، وشرحنا الأساس فيه على اختلاف الأئمة فيه ، وأشرنا إلى أن الأكثرين اعتبروا الالة دليل القصد إلى الجنابة وإلى آثارها .

والإمام مالك اعتبر القصد إلى الفعل المؤدى إلى القتل ، ولو كان لا يؤدي إليه في ذاته ، ثم تكنا على الجنابة بالنسب والقصد إلى نتائجها ، واختلاف الفقهاء في مدى التسبب من حيث إثبات القود ، أو الدية ، وذلك بحسب اختلاف أنظارهم في العدوان المقصود .

والان تسكلم في نوع من الاعتداء على النفس أو الجسم هو من العمد ، ولكن يسميه الفقهاء شبه العمد ، وقد ورد في السنة عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه يسمى عمد الخطأ .

والثابت الراجع عند المالكية أن هذا القسم لا وجود له ، وكذلك قال الظاهرية ، فقد قرروا أنه إذا قصد الجاني إلى فعل ترتبت عليه آثار من قتل أو قطع أطراف ، فإنه مأخوذ بالنتيجة مادام الفعل مقصوداً ، وكان في ذاته عدواناً ، وأدى إلى النتيجة الموجبة للعصاص ، فالعبرة عند هؤلاء بالقصد العدواني ، والنتيجة للفعل من غير نظر إلى الالة التي كان بها الاعتداء فمن ضرب غيره بغصاة صغيرة ، أو رماء بحجر صغيرة ، أو ضربه بجمع يده ضربة قوية أودت بحياته ، فإنه قاتل لوجود القصد إلى الفعل الذي أدى إلى القتل ، مادام لم يكن الفعل تاديباً فمن لا ولاية التاديب مادامت السببية قائمة بين الفعل العدواني المقصود ونتيجته من غير نظر إلى الالة في ذاتها .

وذلك لأنه بلا ريب من قتل على هذا النحو فقد قتل مظلوماً والله تعالى قد

جعل الأساس في سلطان الولي هو القتل ظلاً ، فقد قال تعالت كلياته :  
[ ومن قتل مظلوماً ، فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل ،  
إنه كان منصوراً ] .

وفوق ذلك إن نصوص القرآن لم تثبت إلا الخطأ والعمد .  
وإن العقوبات في الدماء فيها شفاء غيظ المجنى عليه ، ولا يتم ذلك إلا إذا  
رأوا القاتل مقتولاً ، كما قتل وليهم بأى آلة كانت .  
وفد احتج الذين أثبتوا شبه العمد ، أو خطأ العمد ، بما ورد عن النبي  
صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : « ألا إن في قتل خطأ العمد قتل السوط  
والعصا والحجر مائة عن الإبل » ، وفي رواية أخرى أنه قال عليه السلام :  
« عتل شبه العمد مغلظ مثل قتل العمد ، ولا يقتل صاحبه » (١) .

١١١ — والذين أثبتوا شبه العمد بنوه على الآلة ، واختلفوا في الآلة  
التي توجبها ، فالحنابلة والشافعية قرروا أن شبه العمد أن يكون القتل بآلة ليس  
من شأنها أن تقتل عادة كالعصا ، والسوط ، والحجر ، إذا ضرب بها عدواناً ،  
فأدت إلى القتل ، فإنه يكون شبه العمد ، وتكون فيه الدية .

وأما القتل بشيء من شأنه أن يقتل عادة ، فإنه يكون عمداً .  
والعبارة هو في الآلة كما ترى ، وأن يسند القتل إلى الضرب نفسه ، فإذا كان  
الموت لا يمكن أن يسند إلى الضرب ، كأن يصفعه على وجهه صفعة لا يتصور  
أن تكون قاتلة ، بل مات غيظاً وكداً ، كأن تعرض له ذبحة صدرية ، فتنفلت  
نفسه ، فإنه في هذه الحال يذهب هدراً ، ويعزر من ضربه ، وإن ذلك متفق  
عليه ، لعدم وجود السببية .

والمذهب الحنفي قد قسم الآلات التي قد تقضى إلى الموت إلى أقسام ثلاثة .

القسم الأول - الضرب بما يقتل عادة من غير موالاة ، كالضرب بعصا صغيرة ، والضرب بسوط غير غليظ وحجر صغير أو لطمة ، وهذا متفق بين الفقهاء على أنه شبه عمد ، سواء أكان الموت بموالاة الضرب أم كان بغير موالاة .

وروى عن الشافعي أنه قال إن كان الضرب بموالاة فهو عمد ، وإن كانه عند الحنفية شبه عمد باتفاقهم ، ولا عبرة بالموالاة ، وهذا هو القسم الثاني .

والقسم الثالث - الضرب بآلة من شأها أن تقتل عادة كمدقة القصار والحجر الكبير ، والمراوة الغليظة ونحوهما ، وقد اختلف أبو حنيفة مع جمهور الفقهاء فيه ، فقال إنه شبه عمد ، وقال جمهور الفقهاء ، ومعهم أبو يوسف وعمر بن محمد من أصحابه : إنه عمد .

وحجة أبي حنيفة رضي الله عنه أنه يجب أن يتمحض الفعل للعمد ، ولا يمكن أن يتمحض للعمد المقصود ، إذا كانت الآلة لم يتمحض للقتل ، وفوق إن صريح قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ألا إن في قتيل خطأ لعمد قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الأبل ، عام يشمل العصا الغليظة والصغيرة ، والحجر الكبير والصغير ، فالتفرقة بينهما تفرقة من غير دليل .

وحجة الجمهور أن الضرب بمقتل ثقيل عادة ، يذنب بالقتل وبعد عمداً يوجب القود ، لأنه يقتل عادة ، ويستعمل للقتل إذا أريد به ذلك . فكان استعماله دليل القصد إلى القتل ، كما يستعمل السيف ، والأدوات الخمسة للقتل ، وقد انضم إلى ذلك قصد الضرب به واختياره دين غيره ، فيكون القتل الحاصل عمداً .

١١٢ - هذا هو شبه العمد ، أو كما سماه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم خطأ العمد ، وسمى كذلك ، لأنه تعمد السبب الذي أدى إلى الموت ؛ ومن الآله يثبت أنه ما قصد القتل لأنها لا تقتل عادة ، فكان فيه عنصران ، عنصر القصد إلى الضرب

الذى انتهى بالموت ، وعنصر آخر ، وهو أن الاله لا تقتل عادة ، فإذا كان الضرب مقصوداً ، لا يمكن أن تكون النتيجة مقصودة فكان فيه عنصر العمد ، وهذا عنصر سالب له ، ولذلك سمي شبه العمد ، ولعل تسمية النبی صلی الله علیه وسلم أوضح ، لأن النتيجة وهى القتل كانت خطأ لأنها لم تكن مقصودة ، ولكن سببها وهو الضرب قد كان مقصوداً ومتعمداً ، فكان خطأ العمد إذ أنه عمد إلى الضرب قاصداً إياه ، ولكنه خطأ وأدى إلى الموت .

ويعبر القانونيون عن مثل هذا بأنه ضرب أفضى إلى الموت ، وكأنهم يتركون جزء العمدية في تسميتهم ، وفي الجملة المؤدى واحد ، وإن اختلفت أحكام القانون عن أحكام الفقه الإسلامی ، والله تعالى أحكم الحاكمين .

هذا ويلاحظ أن تقسيم الفعل القاتل إلى عمد وشبه عمد إنما هو في القتل فقط ، ولا يتجاوز ذلك إلى الأطراف بل إن الأطراف ليس فيها شبه عمد ، لأن الجروح وقطع الأعضاء ليست لها آلة معينة ، بل إن العبرة فيها بالنتيجة ، والقصد إلى الفعل الذى أوجبها ، أيا كان ذلك الفعل ، مادام قد حدث أثره .

ويقول في ذلك الكاساني في البدائع : ولا يكون فيما دون النفس به شبه عمد ، فما يكون شبه عمد ، في النفس ، فهو عمد فيما دون النفس لأن ما دون النفس لا يقصد إتلافه بآلة دون آلة عادة ، فاستوت الآلات كلها في الدلالة على القصد فكان الفعل عمداً عضواً ، فينظر إن أمكن إيجاب القصاص يجب القصاص ، وإن لم يمكن يجب الارش (١) ،

ومؤدى هذا الكلام هو ما قررنا من أن الاعتبار في الاعتداء على الأطراف بالنتيجة ، لا بالآلة ، فنلطم إنساناً لطمه جددت أنفه يجرى عليه حكم إتلاف الأنف ، ولا يقال إن اللطمه من شأنها أن تجدد الأنف أو لا تجدعه ، والله سبحانه وتعالى هو الحكيم العليم ، وهو اللطيف الخبير .



## القاعدة الرابعة

### في العدوان غير المقصود

١١٣ — القصاص قسمان قصاص في الصورة والمعنى ، وهو أخذ المجرم بما ارتكب ، فإن قتل نفساً قتلاً يستحق القصاص استوفى في الصورة والمعنى وقتل وكذلك إن فعل ما يوجب قطع عضو من الأعضاء قاصداً الفعل الذي أوجبه مختاراً في ذلك فإن القطع يكون واجباً إن أمكن ، وإلا كان القصاص معنى ، وهو الدية وكان مع ذلك التعزير الشديد الذي يقدره ولي الأمر .

وقد بينا أنواع العدوان المقصود وحكم كل نوع ، مع بيان الحقيقة لهذا العدوان ، فبيننا العمد ، وشبه العمد ، والنسب إلى غير ذلك مما بينه الفقه الإسلامي في هذا المقام .

والآن نتكلم في العدوان غير المقصود ، وهو الخطأ أو ما يجري مجراه ، وقد يعجب الباحث ، كيف نسمى الخطأ أو ما يجري مجراه عدواناً ، وعنصر الخطأ يسقط القصد ، وبذلك لا يكون ثمة عدوان ، ونقول في الإجابة عن ذلك إنه يجب أن نعتبره عدواناً لأن الشرع أوجب عقاباً دنيوياً ، وجعل الفعل إثماً ، بدليل أنه أوجب كفارة القتل خطأ إذا كان القاتل من أهل التكليف ، ولا كفارة إلا لإثم وقع ، والإثم هو إثم التقصير في التحرز ، فالفاعل مسئول لتقصيره في الاحتراز عن الفعل الذي أدى إلى وقوع القتل أو قطع الأطراف .

ولذلك كان عنصر العدوان موجوداً ، وإن لم يكن مقصوداً ، ويقول في ذلك الزيلعي في كتابه شرح السكندر :

« بهذا النوع من القتل ( وهو الخطأ ) لا ياثم إثم القتل ، وإنما ياثم إثم ترك التحرز ، والمبالغة في التثبت لأن الأفعال المباحة لا تجوز مباشرتها إلا بشرط

ألا تؤذى أحداً ، فإذا آذى أحداً فقد تحقق ترك التحرز فيأثم ، .  
هذا معنى العدوان أو الإثم في الخطأ . ولقد قرب العقوبة بقوله رضى الله  
تعالى عنه :

« الضمان في الخطأ لضرورة صون الدم من الأهدار ، ولو لا ذلك لتخاطأ  
الناس ، وأدى إلى التفانى ، لأن النفس محترمة ، فلا تسقط بعذر التخاطؤ ،  
كما في المال فيجب المال صيانة له من الأهدار ، (١) .

وذلك الكلام حق ، وزماننا يحققه ، فإن كثرة الآلات أكثر من القتل  
خطأ ، وكان التخاطؤ وذلك لضعف العقاب الذى ينزل بالمخطئين المستهينين  
بأرواح الناس ، كأولئك الذين يقودون المراكب العامة فى داخل المدن وخارجها  
والمراكب الحوامل للأشياء فإن هؤلاء جميعاً يستهينون بعملهم ، ولا يحكمون  
القيادة ، فيقعون فى الخطأ ، فكيف لا يكون لهم عقاب رادع يحملهم على العناية  
والتحرز . وإن القوانين الحاضرة لا تحمل العقوبات الزاجرة التى تحمل على  
الانتباه ، وتدفعهم إلى الاحتياط ، ولو أن الحكم الإسلامى هو الذى يطبق  
لأوجب عقوبة القتل خطأ وأوجب معها عقوبات تعزيرية بضرب ظهورهم  
بالسياط على مقدار إهمالهم ، وعدم التحرز فى أعمالهم .

#### عقوبة الخطأ :

١١٤ — عقوبة الأطراف هى الدية ، لأنه لا قصاص مع الخطأ ، وما دام  
القصاص غير ممكن ، فلم يبق إلا الدية والخطأ فى الأطراف نكحاً الطيب  
فى إتلاف عضو من غير أخذ الاحتياطات الكافية فى مثل حال العلاج ، أو أن  
يدير شخص آلة من غير أن يتنبه لبعض الأشخاص بجواره ، فتقطع طرفاً من  
أطرافه ، أو يخطئ قائد مركب عام أو خاص فيصيب شخصاً ، فيترتب على ذلك تلف

عضو من أعضائه ، فإنه تجب الدية ، وإن كانت جروح قد وقعت خطأ ، فإنه يجب أرشها ، وإذا كان الإهمال شديداً ، بحيث يترك الواقف أو العامل في الآلة كل احتياط ، فإن القاضى على حسب حكم الشرع يعززه التعزير الرادع الذى يناسب مقدار الإهمال ومقدار ما ترتب عليه .

هذه عقوبة جريمة الخطأ إذا ترتب عليها قطع طرف من الأطراف أو جرح من الجروح .

أما عقوبة القتل خطأ<sup>(١)</sup> ، فإنها تتجه اتجاهاين :

أحدهما — تعويض المجنى عليه بالدية .

والثانى — تهذيب دينى لنفس الجانى لتقوية وجدانه وضميره الدينى فيترتب فيه نزوع الاتقان والجودة ، وذلك إذا كان شخصاً مستولاً ، وقد نص القرآن الكريم على هذه العقوبة بقوله تعالت كلماته :

[ وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ<sup>(٢)</sup> ] ، ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ، وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله ، وكان الله علماً حكيمًا .

فهذا النص الكريم دل على ثلاثة أحكام :

أولها — وجوب الدية ، وهى التعويض عن الفقد يعطى لأولياء الدم من أسرة المقتول ، ويكون حكمه حكم الميراث الذى يرث إليهم فلا يعطى إلا لقوم قد اتحد دينهم مع دين المتوفى ، وهو مؤمن ، وعلى ذلك لا تعطى الدية إذا كان

(١) قد بينا أقسام الخطأ في كتابنا الجريمة والعقوبة فلا حاجة إلى تكرارها هنا .

(٢) يؤم الاستثناء أنه يجوز القتل خطأ ولكن يدفع الوهم أن الاستثناء منقطع بمعنى لكن أى لكن يقع خطأ .

من قوم ليسوا مؤمنين ، وهم أعداء لأهل الإيمان ، إذ المال سيأخذونه لنصرتهم على المؤمنين ، وليكون قوة لهم .

ثانيها — إذا كان المقتول المؤمن من قوم بينهم وبين المسلمين ميثاق على التعاون في الدفاع والنصرة ، فإنه في هذه الحال يكون حكمه حكم من يكون من قوم مؤمنين ، وتجب الدية وتسلم إلى أهل المقتول ؛ لأنها تكون بمقتضى الحلف والتعاون مع المسلمين .

ثالثها — نجب كفارة بعقوبة رقية ، فإن لم يجد فصيام ستين يوماً ، وهذه وهذه تكون في القتل الخطأ إذا كان القاتل مكلفاً تكليفاً شرعياً ، فلا تجب الكفارة على القاتل خطأ إذا كان غير مكلف كالصغير والمجنون ، وكذلك كل أفعاله التي تؤدي إلى القتل ، فإنها جارية مجرى الخطأ من حيث سقوط القصاص ، ووجوب الدية .

١١٥ — وقد يسأل سائل ما حكمة وجوب الكفارة في هذا المقام ، وما حكمة نوعها ، ونقول في الإجابة عن ذلك ، إن هذه عقوبة لأجل التهذيب ، وتربية الروح الاجتماعية في القاتل خطأ ، حتى لا يهمل من بعد ذلك ، ولا شك أن في كلتا العقوبتين المتبادلتين تربية اجتماعية موجهة .

ففي عقوبة تحرير الرقبة إشعار له بأنه أمات بإهماله من جماعة المؤمنين واحداً فيجب أن يعرض الجماعة الإسلامية التي هي الأسرة الكبرى للمقتول ، وكما عوض أقارب المقتول بالدية قد سلمها إليهم لتكون قوة لهم بدل القوة التي فقدوها ، يجب إن يعرض الأسرة الكبرى بإحياء رقية مؤمنة بالعتق ؛ فإن العتق إحياء ، والرق إعدام ، وإحيائها يكون قد عوض المسلمين ، وطهر نفسه من رجس الإهمال وعدم الاحتراز والتوقي .

وإذا لم يكن لديه من يعتقه ، فإن الصوم تطهير لنفسه ، وتربية لضميره ووجدانه وإصلاح روحه له ، وإرهاق لمداركه من الناحية الاجتماعية ، ولذلك قال سبحانه وتعالى بعد هذه العقوبة [ توبة من الله وكان الله عليماً حكيماً ] .



## القاعدة الخامسة

### استيفاء القصاص

١١٦ - نتكلم في هذا الموضع عن حق القصاص لمن ، وعن الأولياء الذين أعطوا هذا الحق ودرجاتهم ، ثم نتكلم أيضاً عن وقت القصاص وعن مكانه ، ثم عن سقوطه .

من له حق طالب القصاص :

١١٧ - تكلمنا في صدر هذه الدراسة أن جرائم القصاص اعتداء على حقين حق العبد وهو الغالب ، وحق الله تعالى ، ولا شك أن حق الله يكون في التعزير إذا كان له موضع ، كأن يكون من له حق القصاص قد عفا ، ورأى ولي الأمر أن الجاني قد تكرر منه الاعتداء ، فإن لولي الأمر مع عمرو صاحب الحق - أن يعزره استيفاء لحق الله تعالى .

والذي له حق طالب القصاص في الأطراف هو المجنى عليه نفسه ؛ لأنه هو الذي اعتدى عليه وهو ولي نفسه ، فإن لم يكن له ولاية على نفسه ، بأن كان ساقط العبارة كجنون أو صبي غير مميز ، أو له عبارة ، ولكن ليست في المطالبة بالخصومة فيها كالصبي المميز ، وكالمعتوه المميز على بعض الآراء ، فإن وليه يطالب بالقصاص ، وهو الولي على نفسه . لأنه المطالب بالمحافظة عليه ، وهو مؤاخذ إن قصر في هذه المحافظة على نفسه بالمطالبة بالقصاص له ، وإذا تحول القصاص إلى دية لتعذر الاستيفاء ، فإنه تكون المطالبة بالدية من الولي على النفس وتسليمها حق الولي المالى .

هذا مقتضى قواعد الفقه المقررة ، والفروع المنصوص عليها لا تجافها ،

والله سبحانه وتعالى أعلم .

١١٨ - وإن كان الاعتداء على النفس ، فإن الذى له حق طلب القصاص هو الولي لقوله تعالى : [ ومن قتل ظلوماً فقد جعلنا لوليّه سلطاناً فلا يسرف فى القتل إنه كان منصوراً ] .

ولكن من هو الولي الذى له حق المطالبة بالدم .

اختلف الفقهاء فى ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول - قول أهل الظاهر ، أن الولاية تكون لكل الأقارب الأنساب ، سواء أكانوا عصباء أم كانوا غير عصباء وذلك لأن القتل أفقدهم قوة لهم ، ولأن العار يلحقهم إذا قتل قريبهم ، وذهب دمه هدراً ، فكل من يألم لقتله وكان يرجو نفعاً منه له حق المطالبة بدمه ، وفى ذلك توسعة لمعنى الولاية لكيلا يذهب دم هدراً لفقد أولياء الدم ، إذ كلما اتسع عدد المطالبين به ، كان احتمال ضياع دمه بعدم المطالبة بعيداً ، ويرشح لذلك المعنى أن أهل الظاهر يقررون أن أى واحد من الأقارب طالب بالدم كان له حق القصاص .

القول الثانى - قول جمهور الفقهاء أن الذى له حق المطالبة بالقصاص هم الورثة ، وقت قتله سواء أكانوا ذكورا ، أم كانوا إناثاً ، وسواء أكانت الوراثة بالنسب ، أم كانت سببية ، وهم العبيد الذين أعتقهم ، ويسمون أولياء العتاقة ، أو أولياء النعمة ، وكذلك الورثة بالزوجية سبب من أسباب المطالبة بالقصاص ، وذلك الرأى نظر إلى قرب الصلة من المقتول ، ولم يحدوا لبيان قرب الصلة مقياساً أدق من مقياس الوراثة ، فما ورثوه إلا لمعنى الولاية له ، وقد سمي الله سبحانه وتعالى الورثة موالى ، فقال تعالى : [ ولكل جعلنا موالى بما ترك الوالدان والأقربون ، والذين عقدت أيمانكم ، فآتوهم نصيبهم . إن الله كان على كل شئ شهيداً ] .

والقول الثالث - قول الإمام مالك رضى الله عنه ، وهو أن أولياء الدم الذين لهم حق المطالبة به ، وحق العفو عنه هم العصبة الوارثون من الرجال دون

غيرهم ، فلا تكون ولاية الدم للزوجين ، ولا تكون ولاية الدم لذوي الأرحام ، ولا تكون لأصحاب الفروض من غير العصابات كأولاد الأم والجدة من جهة الأم أو جهة الأب ، ولا يكون للنساء إلا إذا كن لو كان معهن ذكر كن عصبية به ، كالأخت الشقيقة تكون من أولياء الدم ولو كانت منفردة ، وتكون أولى من الأخ لأب ، لأنها لو كان معها أخ شقيق تكون عصبية به ، فلا تذهب قوة قرابتها بعدم وجده ، بل تستمر هذه القوة ولو كانت منفردة ، وكذلك الأخت لأب تكون من أولياء الدم ، وتقدم على ابن الأخ الشقيق لأنها لو كان معها أخ لأب لكانت عصبية به ، فلا تذهب قوة قرابتها بانفرادها ، كالأخت الشقيقة ، وكذلك البنت تكون من أولياء الدم ، لأنها لو كان معها ابن كانت عصبية ، فلا تذهب قوة قرابتها بانفرادها ، وتقدم على ابن الابن ، وهكذا .

وترتب درجات الأولياء على ترتيب العصابات على ذلك الرأي ، فتقدم جهة النبوة ، على جهة الأبوة ، وجهة الأبوة على جهة الأخوة ، بيد أن الجد يكون في درجة الإخوة والأخوات الشقيقات أو الأب ، وكذلك الإخوة والجد المباشر يقدمون على أولاد الأخوة ، وهكذا يكون الترتيب على مذهب مالك .

وحجة هذا الرأي تقوم على ثلاثة اعتبارات ،

أولها - أن هؤلاء هم أقرب الناس إليه بدليل اختصاصهم بأعظم تركته ، والحديث الذي أثبت الميراث لهم بعد بيان أنصبتهم في كتاب الله تعالى صرح بعبارة تفيد أن السبب هو القرب ، فقد قال عليه السلام : ما بقي بعد أصحاب الفرائض ، فالأقرب رجل ذكر .

والثاني - من الاعتبارات التي أوجبت أن تكون الولاية لهم أنهم هم الذين يعقلون عنه إذا جنى ، فكان ذلك دليلاً على كمال المعاونة بينهم وبينه ، وبذلك المعاونة يكونون أحق بالمطالبة بدمه ، لأنه عضو فقدوه من بين الأعضاء في الأسرة .

والثالث — من الاعتبارات أن الأقارب من العصابات هم الذين تكون بهم النصره ، وهم الذين يلحقهم العار إذا ذهب دمه هدرًا ولم يقتص منه ، وقد كان الناس في الجاهلية يأخذون ثاراتهم بأيديهم ، ويشفون غيظ نفوسهم ، ويشتطون شططاً كبيراً ، فجاء الإسلام ، ولم يجعل القصاص للولى ، ولكن جعل له سلطان المطالبة به ، فلا بد أن يكون السلطان في المطالبة أو التنازل للعصبة ، الذين كان يشورون في الجاهلية لدم قتلهم ، ولكن في حدود الشرع ، ومن غير أن يعتمد إلى غيره بغير حق ، وبغير مقاضاة يجرى فيها الادعاء والإثبات ، ولا تتجاوز القصاص ، فالنفس بالنفس إن هلكت .

هذا توجيه القول الثالث ، وهو قول مالك رضى الله عنه ، وهو وجه عند الشافعى رضى الله عنه .

والذى نراه هو مذهب أهل الظاهر . وهو شمول طالب القصاص لكل الأقارب ، لأن جميع الأقارب ينالهم الأذى بقتله ، وطالب الدم فيه يخفف الأذى عن نفوسهم ، وإن توسعة حق المطالبة بالقصاص يقرب المعنى مما يجرى بين أهل القانون الذين يعتبرون حقاً عاماً .

وإن هذا رأى ليس بعيداً عن مذهب الإمام أحمد بن حنبل الذى يثبت الولاية لكل الذين يستحقون الميراث من الأقارب ، فإن الميراث يتسع بعمومه في مذهب الإمام أحمد ، حتى يصل إلى كل الأقارب من العصابات وذوى الأرحام على درجات بينهم ، ومثله المذهب الحنفى ، على اختلاف فى الجزئيات ، ولا اختلاف فى الأصل العام .

وإن هؤلاء الأولياء على اتساع شملهم ، أو تضيقه تضيقاً نسبياً ليسوا مرتبة واحدة ، بل إنهم يقدمون الأقرىب فالأقرب ، والذين يجعلونه مع الميراث يكون الترتيب عندهم واضحاً فالوارثون مقدمون بترتيبهم فى الميراث ، وهكذا .



١١٩ - وقد تسكلم الفقهاء في أمرين :

أولهما - إذا لم يكن للمقتول ولي معروف في دار الإسلام ، فمن الذي يتولى القصاص أو العفو ، فقد قرروا أن السلطان هو ولي الدم ، ولا يتأق العفو لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « السلطان ولي من لا ولي له ، فالولاية العامة التي تثبت لولي الأمر تقوم مقام الولاية الخاصة ، إذا لم يوجد ولي لها ، فإذا قتل لقيط غير معروف الأب ولا الأم ، وبالتالي لا تعرف له قرابة ، فإن ولي الأمر هو الذي يتولى القصاص له عن قتله ؛ إذ أن ماله يتول إلى بيت المال ، فهو في حكم وارثه ، أو وارثه على رأى بعض الأئمة ، وإذا كان كذلك فهو يتولى القصاص إذا ثبتت شروطه باعتباره وارثاً أو كالوارث وبمقتضى الولاية العامة على خلاف في ذلك لأن يوسف رضى الله عنه سنشير إليه .

والحربى إذا جاء إلى دار الإسلام وأسلم فيها ، فإنه لا يعرف له أقارب في دار الإسلام ، فإنه من المؤكد ليس له في دار الإسلام أقارب يمكن أن يطالبوا بدمه ، على أى مذهب من المذاهب .

والذين يشترطون التعصيب يعتبرون الولي غير موجود إذا لم تكن هنالك عصبية في دار الإسلام ، فتكون الولاية للسلطان ، لأنهم قصرُوا الولاية الخاصة على العصابات ، فلا تكون لذوى الأرحام .

ومن يشترطون الميراث للولاية ، فإنه إذا لم يكن ثمة وارث تكون الولاية أيضاً للسلطان ، لأنه ولي من لا ولي له ، وذلك كمنسبحى مسلم ، ثم يقتل من بعد إسلامه ، وليس له أقارب إلا من المسيحيين ، وهؤلاء لا يرثونه إذا مات ، ففي هذه الحال ليس له ولي إلا ولي الأمر ، لعدم وجود الولاية الخاصة .

والذين يجعلون الولاية للأقارب مطلقاً بمقتضى تطبيق مذهبهم يكون للأقارب المطالبة بالدم لتحقيق القرابة ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

وهناك مسألة هي موضع خلاف بين أبي يوسف من أصحاب أبي حنيفة وجمهور الفقهاء وهو المسلم المولود في دار الإسلام إذا لم يعترف له ذوو قرابة وارثة أو غير وارثة عصابات أو ذوى أرحام ، فقد قال الجمهور : الولي هو السلطان ، لعدم وجود ولي له ، لأنه ولي من لا ولاية له ، وليس له ولي معروف كاللقيط فيكون حق المطالبة بدمه للولي ولاية عامة .

وقال أبو يوسف إن ولي الأمر يكون له حق المطالبة بالدية ، ولا يكون له حق طلب القصاص ؛ لأن المولود في دار الإسلام يكون عادة له أقارب وليكنهم غير معروفين ، فيكون له ولي غير معروف ، والجهل به لا يسوغ طلب القصاص بدل أن يطلبه هو ، لأنه عساه يعفو ، وهذا بلا ريب شبهة لا يسوغ معها طلب القصاص ، ولكن لا مانع من طلب الدية ، لأن الدية تكون لورثة المقتول ، وبيت المال الذي يتولى ولايته الحاكم له حق في التركة إذا لم يعرف له وارث ، فيطلب الدية بحكم ولايته على بيت المال ، لا بحكم ولايته على الدم .

١١٧ — الأمر الثاني — إذا تعدد الأولياء في مرتبة واحدة ، وكانوا جميعاً كباراً ، ولم يعف أحد منهم ، فلا بد أن يطلبوا جميعاً القصاص ، خلافاً لأهل الظاهر ؛ وذلك لأن القصاص يسقط بالشبهة ، وبمطالبة البعض تكون شبهة العفو ، والولاية ثبتت لهم كلها ، فإذا ترك أحدهم سقط طلب القصاص ، ومثل ذلك الولاية في الزواج بالنسبة للكفاءة فإن رضى أحدهم بالعقد يمنع مطالبة الباقيين بفسخ العقد ما داموا في مرتبة واحدة . وروى عن الإمام مالك لا يسقط حق الباقيين .

وحجة أهل الظاهر أن الولاية ثبتت لكل واحد كاملة ، فإذا أسقط بعضهم حقه ، لا يسقط حق الآخرين ، ولأن العار لحقهم جماعة ، ولحقهم أفراداً ، فكل بطالب بحقه ، ولأن الولاية لا تتجزأ ، ومالا يتجزأ يثبت كاملاً للمشاركين فيه . وإذا كان بعض هؤلاء الذين مرتبة واحدة ، وكانوا كباراً غائبين ، وبعضهم

حاضرين ، فعند أحمد والشافعي وأبي حنيفة ، ينتظر الغائب حتى يحضر ،  
إذ عساه يكون قد عفا ، فينتظر حتى يعرف رأيه .

وقال أهل الظاهر لا ينتظر ، بل الحاضر يستوفي القصاص ، وهو مقتضى  
منطق مذهبهم الذي يثبت الولاية كاملة لكل واحد منهم .

وفرق الإمام مالك بين نوعين من الغيبة . ففي الغيبة القريبة ينتظر  
الغائب ، وفي الغيبة البعيدة لا ينتظر الغائب ، لأن غيبته غيبة بعيدة تكون  
سببا لإسقاط لولايته .

وإن ذلك الرأي هو المعقول بلا ريب ما ذمنا جعلنا الأساس في القصاص  
هو مطالبه ولي الدم من غير إهدار للدماء . ولا شك أن ذلك الخلاف ظاهره  
إذا كان الغائب معلوم المسكان فإذا لم يكن معلوم المكان ، أو لا يدري أهو  
حي أم ميت ، فإنه لا ينتظر حضوره ، وتكون الولاية للحاضرين .

وإذا كان جماعة الأولياء فيهم عقلاء وقاصرون للصغر ، فقد اختلف  
الفقهاء في جواز طلب القصاص من العقلاء .

فعند الإمام مالك رضي الله عنه لا ينتظر بلوغ الصغار . بل تثبت الولاية  
للكبار ، وذلك هو رأي أبي حنيفة رضي الله عنه ، وحجة ذلك الرأي كما جاء  
في المذهب الحنفي أن القصاص ، وإن كان للورثة لم يثبت بحق الورثة ،  
بل يثبت للورثة ابتداء بحق القرابة ، إذ أنه لو كان بحق الورثة ، لكان مؤدى  
ذلك أن يثبت ابتداء للبيت ، ثم يكون للورثة عن طريقه ، إذ المقصود من  
القصاص ابتداء هو شفاء غيظ ولي المجنى عليه ، وهذا لا يحصل للبيت لأنه  
انقضى وإنما يحصل لمن نالهم الأذى من بعده ، وإذا ثبت يثبت لكل واحد  
على السكال ، ويقول المكاسائي ، والدليل على أنه يثبت لكل واحد منهم على  
السكال ، لا على سبيل الشركة أنه حق لا يتجزأ ، والشركة فيما لا يتجزأ محال ،

والأصل أن مالا يتجزأ من الحقوق إذا ثبت لجماعة ، وقد وجد سبب ثبوته في حق أكل واحد منهم يثبت لكل واحد منهم على سبيل الكمال ، .... وعلى هذا يخرج القصاص إذا كان بين صغير وكبير أن للكبير ولاية الاستيفاء عنده ، وعندهما ليس له ذلك ، وينتظر حتى بلوغ الصغير<sup>(١)</sup> ،

وتوجيه الخلاف على هذا الأساس أن الولاية في طلب القصاص ، لأنها تثبت ابتداء ، كانت العبرة بثبوتها وقت الموت واستحقاق هذه الولاية التي لا تثبت إلا لعاقل وهو وقت الموت ، لا فيما بعده ، وبذلك تثبت الولاية كاملة للكبير بمجرد موت المقتول ، فيطرح من عدد الورثة من لا يمكن أن تثبت لهم ولاية المطالبة ، فتكون الولاية للكبار وحدهم ، ويخرج من نطاقها الصغار .

ولأنه حتى على فرض أن الولاية ثابتة للصغار والكبار ، بالشركة فإنه إذا كان أحد الشركاء غير أهل للولاية فإنها تثبت كاملة لمن له ولاية على نفسه ، ويصح أن يكون ولياً على غيره ، فمجرد طلب القصاص بالإصالة عن نفسه ، وبالنيابة الشرعية عن الصغير ، الحاجة للصغير إلى استيفاء القصاص ، فكانت هذه مسوغاً لتحقيق النيابة عنه ضرورة .

وقال صاحبان كما أشرنا والشافعي وأحمد ينتظر حتى يبلغ الصغير ، وذلك لأن الأصل عند هؤلاء أن الورثة هي السبب في ثبوت الولاية وهي بقدر واحد في الكبير والصغير ، وإن أصل الولاية ثابت للصغير ، وإن كان لا يمكن أن يخاصم في وقت صغره ، والدليل على أنه أهل للولاية أنه لو كان هو وحده المنفرد بالورثة لكان له حق طلب القصاص إذا بلغ وصارت له عبارة تجري بها الخصومة ، وأن وليه المالي يطالب



بالدية ، وتكون له ، وهي بدل القصاص ، ولا يثبت البدل إلا إذا كان المبدل منه ثابتاً .

ومع ذلك قد اتفق الفقهاء وفيهم أبو يوسف رضي الله عنه على أنه إذا كان الولي أباً أو جداً ، ومع أحدهما الصغير فإن أحدهما لا ينتظر بلوغ الصغير ، بل يتولى المطالبة ، لأن الأب أو الجد له ولاية على الصغير ، فهما يطلبان بأصالتهما ، وبالولاية عليه القصاص .

١١٨ - بقيت صورة لم نتعرض لها ، وهي صورة ما إذا كان ولي الدم صغيراً ، ولم يكن شواهاً .

كصغير قتل أمه ، وليست زوجة لأبيه ، إذ لو كانت زوجة لأبيه ، فإنه يشاركه ويتولى هو طالب القصاص ، ولا ينتظر بلوغ الصغير ، ففي هذه الحال يكون ولي الدم هو الصغير ، وينتظر بلوغه حتماً ، وذلك مذهب أحمد .

ومذهب مالك أنه لا ينتظر بلوغه ، بل يتولى القصاص عنه وليه أبوه أو جده ، لأنهما أولياء على نفسه ، فإن لم يكن واحد من هؤلاء ، ولم يكن وصي فإن الحاكم هو الذي يتولى استيفاء القصاص ، لأنه ولي من لا ولي له ، فهو ولي على الصغير بمقتضى هذه الولاية العامة ، ويتولى بهذا الوصف .

والمذهب الحنفي يختلف فيه المشايخ ففريق قال بمقالة الشافعي وأحمد ، وهو أن ينتظر ، حتى يبلغ الصغير ، وفريق قال إن الحاكم هو الذي يستوفيه بمقتضى ولايته ، وإليك ما قاله صاحب البدائع ، فقد قال :

« إن كان صغيراً اختلف المشايخ فيه ، فقال بعضهم ينتظر بلوغه ، وقال بعضهم يستوفيه الحاكم ، <sup>(١)</sup> »

والقول الأول أشبه أن يكون قول الصاحبين ، لأنهما يجيزان

انتظار بلوغ الصغير ، ويمنعان أن يتولى الكبار إذا كان معهم صغار ، فإنه ينتظر بلوغهم ، والرأى الثانى أقرب إلى طريق أبى حنيفة الذى يمنع انتظار الكبار .

١١٩ - هذا إذا كان القصور سببه الصغير ، فإنه ينتظر البلوغ عند من يقولون بالانتظار ، أو ولا ينتظر ، بل يتولى الكبار أو القاضى ، فهل إذا كان سبب القصر الجنون ؟ قالوا إذا كان الجنون غير مطبق ، فإنه تنتظر إفاقة لأنه حال عارضة قابلة للزوال القريب ، فالانتظار فيها انتظار إلى أمد محدود يكون بعده الشفاء ، فولايته مستمرة حتى عند الإمام مالك الذى لا يحجز انتظار بلوغ الصغير .

وإذا كان الجنون مطبقاً ، فإنه الولاية تكون للكبار ، وإن لم يكن كبار تكون للقاضى أو الحاكم ، وعموم كلام الحنابلة يفيد الانتظار حتى يفىق .

### الحبس فى حال الانتظار:

١٢٠ - وإذا وجب الانتظار لغيبة الغائب ، أو لبلوغ الصغير ، فهل يستمر القتال حراً يسير بين الناس مرفوع الرأس ، وقد تسول له نفسه الهروب ، فيذهب الدم هدراً بعد أن أخذ بناصيته ؟ قد وضع ذلك ابن قدامة فى المغنى فقال :

« وكل موضع وجب فيه تأخير الاستيفاء ، فإن القتال يحبس حتى يبلغ الصبي ، ويعقل المجنون ، ويقدم الغائب ، وقد حبس معاوية هذبة بن خشرم فى قصاص ، حتى بلغ ابن القتيل ، وفى عصر الصحابة ، فلم ينكر ذلك أحد ، وبذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات ، فلم يقبلها ، فإن قيل فلم لا يخلى سبيله كالمعسر بالدين ! قلنا لأن فى تخليته تضيقاً للحق ، فإنه لا يؤمن هربه . والفرق بينه وبين المعسر من وجوه :

أحدها - أن قضاء الدين لا يجب مع لإعساراً ، فلا يحبس بما لا يجب ،  
والقصاص هنا واجب ، وإنما تعذر الاستيفاء .

الثاني - أن المعسر إذا حبسناه تعذر الكسب لقضاء الدين ، فلا يفيد ،  
بل يضر الجانبين ، وما هنا الحق نفسه يفوت بالتخلية .

الثالث - أنه قد استحق قتله ، وفيه تفويت نفسه ونفعه ، فإذا تعذر تفويت  
نفسه ، جاز تفويت نفعه ، لإمكانه . فان قيل فلم يحبس لحق الغائب وليس  
للحاكم عليه ولاية إذا كان مكلفاً رشيداً ، ولذلك لو وجد بعض ماله منصوباً لم  
يملك انتزاعه ؟ قلنا لأن في القصاص حقاً للميت وللحاكم عليه ولاية ، ولهذا تنفذ  
وصاياهم من الديّة ، وتقضى ديونهم منها ، وذلك مثل أن يجد الميت في يد إنسان  
شيئاً غصباً ، والوارث غائب ، فانه يأخذه ، (١)

### قتل بعض الأولياء :

١٢١ - إذا كان القاتل هو بعض الأولياء ، ولم يكن للباقي يد أو رضا  
بالقتل . فهل يجب القصاص ؟ مذهب أحمد وقول عند الشافعي ، والحنفية أنه  
لا قصاص ، والقول الآخر عند الشافعي أنه يجب القصاص ، وهو قول  
الظاهرية ومالك .

والأساس في قول من أسقط القصاص ، أن من قتل هو أحد أولياء الدم ،  
فيكون كأنه عفا إذا كان القاتل أجنبياً ، وحبّة القول الذي يوجب  
القصاص أن القاتل قد فعل أمراً محرماً ممنوعاً ، لا يجوز ويجب القصاص لعدم  
آية القصاص ، وحديث النبي صلى الله تعالى : « النفس بالنفس إن هلكت » ،  
ولأن قتل الولي أشد وأفظع كما قال الشاعر العربي :

وظلم ذوى القربى أشد مضاضة      على النفس من وقع الحسام المهند  
والحق عندي أن الرأي الذي يوجب القصاص هو الأخرى بالقبول ، فما

---

(١) المغنى ج ٧ ص ٧٤٠ طبع المنار الثانية .

كانت القرابة الموجبة للمحبة والوصل بمسوعة القتل ، فلا محل لترك القاتل ، وقد عيث بالدماء وصلة الأرحام .

### طلب القصاص يكون في مجلس القضاء :

١٢٢ - إن ولي الدم سلطانه في المطالبة بالقصاص حتى يحكم به القضاء ، وليس له أن يتولاه قبل الحكم ، لأن القصاص له شروط يجب أن تستوفى ، وثمة أحوال يسقط فيها القصاص ، إما لشبهة دارئة ، أو لعلاقة تمنع القصاص بين الجاني والمجنى عليه ، ولكي يكون الإثبات الكامل للجريمة الموجبة للقصاص ، ولا يكون شطط من ولي الدم ، أو صاحبه ، وقد قال تعالى : [ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا ، فلا يسرف في العقل إنه منصوراً ] .

وعلى ذلك لا يكون لولي الدم أو للمجنى عليه إذا كان الاعتداء في غير النفس أن يتولى القصاص قبل الحكم ، وإن فعل ذلك بأن أوقع القصاص قبل الحكم به ، ثم ثبت من بعد ذلك أن الفعل كان يوجب القصاص ، فإنه يعتبر قد ارتكب إثماً ، لأنه أفسد النظام ، ولكن لا يقتص منه ولاديه لوجود الحق له في القصاص الذي ثبت ، ولكنه يعزر ، لأنه أفسد الأمور ، إذ أنه تولى القصاص قبل الحكم به ، وفي ذلك فتح باب للانتقام بحق وبغير حق ، فكان سدا للذرائع أن ينزل به العقاب .

وقد أجمع على ذلك فقهاء الإسلام .

### استيفاء القصاص في ظل السلطان :

١٢٣ - وإذا كان القصاص لا بد أن يطلب من القضاء الحكم به ، لكي يثبت موجب به ، وتتحقق شروطه ، ولا توجد شبهة تدروء فإن التنفيذ أيضا يكون تحت إشراف ولي الأمر ، وذلك لأنه قد يؤدي غيظ ولي الدم إلى التشفي بالقتل بآلة من شأنها أن تعذب قبل إزهاق الروح ، أو أن يذهب فرط الغيظ إلى التمثيل



بالجثة ، ولأن القصاص كان يتمكن الشرع منه وحكم القاضي ، فوجب أن يكون التنفيذ في ظل الشرع ، حتى لا يخالف في طريقه ، ولأن ذلك هو ما يقتضيه سلطان النظام وتنفيذ الأحكام .

وهذا قول جمهور العلماء ، وبعض العلماء قرر جواز الاستيفاء بغير حضرة السلطان ، ويستدلون بما رواه مسلم أن رجلاً أتى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ومعه رجل آخر ، فقال : إن هذا الرجل قتل أخي ، واعترف القاتل بقتله ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « اذهب فاقتله ، فدل هذا على أن القصاص بغير حضرة أحد من قبل السلطان ، ليس بممنوع ، إذ كيف يأمر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بأمر ممنوع ، ولا يوجد ما يدل على وجوب أن يكون القصاص بحضرة السلطان أو من يقيمه لذلك ، ولا إلزام من غير أمر من الشارع .

ولا شك أن رأى الجمهور هو الأقوم ، وهو الأسلم ، وأمر النبي له بالقتل لا يدل على جواز القتل من غير حضوره أو حضور أحد من قبله ، والذهاب ليس معناه البعد المطلق عن المجلس ، وإن الظاهر المتبادر الذي يفهم بآدى الرأى هو الإذن بالقصاص ، لأن موضوع الكلام كان هو طلب الحكم له بجواز القصاص ، فاللفظ سيق لهذا ، وهو نص فيه ، وليس نصاً فى خلافه .

### آلة القصاص :

١٢٤ - القصاص فى الأطراف يكون بالمساواة التامة ، ولا يتجاوز الحد بحيث لا يكون التساوى ، وآلته لا بد أن تكون محددة سيفاً أو ما يشبهه ، ولا يوجد خلاف معروف بين الفقهاء فى ذلك ؛ لأن الغاية ، وهى تحقق المساواة لا تكون إلا بذلك .

وإذا كان الطرف الذى كان موضوع الاعتداء من الأعضاء ذات المفاصل ، فإن القطع يكون من الجانى فى المفصل الذى يقابل الجزء الذى

اعتدى عليه فيه ، وذلك إذا كان القطع من المفصل .

وإذا كان القطع لم يكن من المفصل ، بل كان من غير المفصل ، كقطع اليد من وسط الساعد ، فإنه لا يمكن التساوى ، فتجب الدية ، ويروى في ذلك أن رجلاً ضرب رجلاً على ساعده بالسيف ، فقطعهما من غير مفصل ، فاستعدي عليه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فأمر له بالدية ، فقال : إني أريد القصاص . قال : خذ الدية بارك الله لك فيها ، ولم يقض بالقصاص . رواه ابن ماجه .

وهذا رأى عند الإمام أحمد رضى الله عنه ، لأنه لا يمكن استيفاء القصاص فيتحول الأمر إلى الدية ، وهو رأى أبى حنيفة وجمهور الفقهاء ، وهو صريح الحديث الذى رويناه آنفاً ، ومالك يطبق قاعدة الجراح عنده ، وهو أن يقطع من الجاني بنسبة ما قطع من المجنى عليه ، وقد نص على ذلك أشهب من مذهب مالك وهو رأى مطابق فى كل الجروح والشجاج وأهل الحديث لم يصح عنده ، وهو النجم اللامع فى الحديث ، كما قال الإمام الشافعى فيه .

ورأى الإمام الشافعى والإباضية أنه يجوز أن يكون القصاص فى أقرب مفصل من القطع ، فإن كان القطع من الساعد ، فأقرب مفصل هو الكوع ، وإذا كان القطع من المرفق فأقرب مفصل عند الرسغ ، ويعطى دية الجزء الزائد ، وذلك ، لأنه عند الشافعى يجمع بين الدية والقصاص ، وهما جمع بينهما .

وبالنسبة للأعضاء التى تصاب فتذهب فائدتها كالعمى والعمى ، فإنه يكون القصاص فيها من غير اعتداء ، وقد تبين ذلك من قبل ، ويكون ذلك بالطرق التى أشير إليها ، فإن لم يمكن فالدية مع التعزير .

وإذا استؤصل عضو كاصطلام أذن ، أو كسر سن ، فإن القصاص يكون بفعل ما فعل بالمجنى عليه ، وذلك يكون كقطع عضو من مفصل .

واستيفاء القصاص فى الجروح ، قال فيه أبو حنيفة أنه لا استيفاء إلا فى الشجاج

وجروح الرأس ، لأنها هي التي يمكن الاستيفاء فيها ، ولأن تقدير المنافع ، وهو منع التشويه لا يكون إلا في الوجه ، إذ القصد من القصاص فيه هو مقابلة التشويه بالتشويه [ والجروح قصاص ] وقد أسلفنا القول في ذلك ، بل يكون التعزير .

ولكن بالنسبة لجروح الوجه والشجاج فيه ، فإن الشجاج تكون فيها الدية إلا الموضحة ، ووافق الآكثرون على ذلك .

وبالنسبة للجروح ، قال إنه يجرح بمثل ما جرح المجنى عليه إن أمكن بحيث يكون النساوي في مقدار الجرح ، فإن لم يمكن النساوي كان المعتبر هو الأرض .

وقال الشافعي يجرح بمثل جرح المجنى عليه مع ملاحظة النساوي في مقدار الجرح ، فإن كان جرح المجنى عليه أوسع وبتمذر استيفاء مثله كأن يكون الجرح في الجبين ، والمجنى عليه جبينه أوسع ، فإنه يجرح بمقدار ما يسهل جبين الجاني ، ويأخذ أرض الباقي .

ومالك قال إنه تلاحظ النسبة ، ولا يلاحظ المقدار ، ولا شك أن ذلك أعدل وأسلم .

والاستيفاء فيما دون بالنفس بأي آلة بشرط ألا يكون تعدد .

١٢٥ — والقصاص في النفس يلاحظ فيه أن يكون بأسهل آلة في القتل : لقول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : ( إذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ) ، ولذلك قال أبو حنيفة وأحمد والشيعة الزيدية أن القصاص لا يكون إلا بالضرب بالسيف في العنق ، لأن هذا أسهل طريق للقتل كما كان معروفاً في عصر التنزيل ، وليس الأمر فيه تعدياً ، حتى يكون القتل بغيره محرماً إذا كان أسهل منه .

هذا هو الرأي الأول ، وقد نظر في الآلة إلى أسهل طريق لأخذ القصاص ،

فهو يرى أن القصاص في الموت ، كما مات المجنى عليه ، ولا يعتبر الآلة جزءاً من القصاص ، فلا يشترط أن تكون الآلة متماثلة منعاً للتعذيب ، ولأن شفاء الغيظ للولى يكون بمجرد القتل ، وألا يرى الولى مولى قد قهر ، وهذا حى بين الناس .

وقال مالك والشافعى ، وابن حزم إنه يقتل الجانى بمثل ما قتل به ، وأن يفعل به مثل ما فعل ما دام ذلك ممكناً ، وبأقرب زمن ، ولم يدخل الفعل تحت نهي ، فإذا قتل بعصا غليظة قتل بها ، وإذا قتل بإلقائه من شاهق قتل به ، فإذا لم يمكن القصاص كالقتل بنهش أفعى ، أو بحبسه مع أسد ، أو بفعل محرم كتجريحه الخرج حتى يموت ، فإن القصاص حينئذ يكون بالسيف . واختاف أصحاب هذا الراى فيما إذا كان القتل بالحرق بالنار ، فقد ذهب الإمام الشافعى إلى أنه يحرق بها ، وقال بعضهم إنه لا يقتل بالنار لقولى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : « لا يعذب بالنار إلا رب النار » . ونرى من هذا الخلاف أن الفقهاء كانوا على فريقين :

أحدهما — نظر فى القصاص إلى معناه الاصلى وهو إزهاق روح من قتل من غير من نظر إلى شىء سوى النفس بالنفس ، ولم يعتبر الآلة جزءاً من موضوع القصاص ، فالمائلة تتحقق بهلاك النفس المعتدية فى مقابل النفس البريئة . أما بالنسبة للآلة فقد نظروا إلى أقرب طريق الموت ، وأسهلها ، والآخرى قالوا إن المائلة تتحقق فى كل شىء .

ومع ذلك فإن الذين قرروا وجوب المائلة فى الآلة قرروا أيضاً أن الأفضل أن يكون القود بالسيف لأنه أسهل ، وأنه خير للولى ألا يسرف ، وأن يكتفى بمجرد إزهاق الروح .

١٢٦ — ويلاحظ أن الشارع الإسلامى إنما اختار السيف لأنه كان أسهل طريقاً للقصاص ، ولقول النبى صلى الله تعالى عليه وسلم : « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » .



وإحسان القتلة تحرى أسهلها ، وما يمنع التعذيب قبيل الوفاة ، فإذا كان هناك طريق أسهل من القتل بالسيف كالـكهرباء ونحوها ، فإنه يكون أولى من القتل بالسيف ، ويكون داخلا في الأمر في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم : « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » .

ويجب التعرض لأمر له صلة بالمماثلة في القصاص ، وهي إذا كان الجاني قد اعتدى على جارحة من جوارح المقتول كأن يفقده بصره ثم يقتله أو يقطع أطرافه ، ثم يقتله أوجب عند القصاص قطع الأطراف ثم القتل ، أم يكتفى بالقتل ؟ قال أبو يوسف وعمر يكتفى بالقتل ؛ لأن شفاء الغيظ يتحقق به ، ولأن العقوبة الكبرى تجب مادونها ، وهذا قول في مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه ، ويرى مالك رضي الله عنه أنه إذا قصد بقطع الأطراف قبل القتل التمثيل بجسمه ، وأن يرى المثلة وهو حي ، فإنه يقطع الطرف ، ثم يقتل ، لأنه ارتكب جريمتين ، ولم يرتكب جريمة للقتل وحدها ، فوجب أن تقطع الأطراف التي قطعها ، ثم يقتل وذلك للردع عن هذه الجريمة الأخرى .

ويرى أبو حنيفة والشافعي أن يفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجنى عليه ، سواء أ قصد المثلة أم لم يقصد ، إكأن يكون بينهما تغالب ، فيقطع الجاني يده ليضعف مقاومته ، فإنه في هذه الحال لا يكون القصد المثلة ، ولكن التمكن من القتل ، والمعقول في القضية أنه ليس وراء القصاص بالقتل عقاب ، ولذا نختار رأي الصحابين وأحمد ، فهو رأي معقول .

### القصاص بحضرة ولي الدم :

١٢٧ — شرع القصاص لأنه العدل ، ولأنه هو الذي يشفي غيظ المجنى عليه وأوليائه . ولذلك كان الذي يتولى القصاص بالقتل ولي الدم ، ولا يتولى غيره إلا بإذابة منه ، أو إذا كان عاجزا ، وطلب إلى القاضي أن يعين من يتولى

القصاص عنه ، وهو في هذا يعتبر وكيله ، وإن كان بتعيين القاضي ، وذلك ليتم شفاء غيظ نفسه .

وإذا كان الأولياء متعددين في درجة واحدة ، وكانوا جميعاً كباراً فإنه يتولى بعضهم بحضرة سائرهم خشية أن يكون قد عفا قبل تنفيذ الحكم ، ولا بد أن يكون بتوكيل من باقيهم ، فإن اختلفوا وتولى أحدهم في حضرتهم أغنى عن باقيهم . وفي المذهب الشافعي لا يتولى أحدهم إلا بتوكيل منهم ، فإن لم يوكّلوا جرت القرعة بينهم ، وظاهر المذهب الحنفي أنهم إن اختلفوا كان الأمر إلى القاضي وهو الذي يفصل بينهم .

وإن كان فيهم صغار ، وفي الأولياء الكبار الأب أو الجد ، فإنه يتولى القصاص ؛ لأن له الولاية على نفس الصغير ، وهو عصبة ، وهو في درجة الصغير ، وولايته للنظر والمصالحة ، وكاملة لكمال الشفعة ، فيكون له أن يتولى القصاص ، وقال الحنابلة والشافعية ينتظر ، حتى يبلغ الصغير ، ويحبس ، كما بينا من قبل ، وقال المالكية يتولى عن الصغير وصيه ، لأنه يتولى قبض الدية ، فيتولى أيضاً القصاص .

وأولئك الذين قالوا إن الولي هو الذي يتولى القصاص بنفسه أجازوا له التوكيل ، ولكن لا بد من حضرة الموكل ، حتى يتبين أنه لم يكن عضو ، وتزول كل شبهة تدرك ذلك القصاص .

هذا رأي الجمهور ، وظاهر أنه رأى المالكية ، وقد فهم بعض الكتاب من كلام بعضهم أن ولي الأمر هو الذي يتولى القصاص ، فقد جاء في كتاب أحكام القرآن للقرطبي ما نصه :

« لا خلاف في أن القصاص في القتل لا يقيمه إلا أولو الأمر الذين فرض عليهم النهوض بالقصاص وإقامة الحدود ، وغير ذلك ؛ لأن الله سبحانه وتعالى خاطب جميع المؤمنين بالقصاص ، ثم لا يتنبأ للمؤمنين جميعاً أن يجتمعوا على القصاص

فأقاموا السلطان مقام أنفسهم في إقامة القصاص ، وغيره من الحدود . .  
وجاء فيه : « اتفق أئمة الفتوى على أنه لا يجوز لأحد أن يقتص من أحد  
حقه دون السلطان ، وليس للناس أن يقتص بعضهم من بعض ، وإنما ذلك  
للسلطان ، أو من نصبه السلطان لذلك ، ولهذا جعل الله السلطان ، ليقبض بأيدي  
الناس بعضهم عن بعض ، .

والحق الذي نراه في هذا النص أنه لا يمنع أن يتولى ولي الدم القصاص  
بنفسه بعد حكم القاضي بالقصاص ، إنما أتناه أن يدل على وجوب الترفع  
إلى القضاء ، ليتولى الحكم القاضي الذي نصبه الحاكم للقضاء في الجنايات فكلام  
الفقهاء في التنفيذ ، وكلام القرطبي في الحكم ، ويتضح ذلك مما يأتي :

١ — أن الله سبحانه وتعالى جعل أمر القصاص من قبيل فروض الكفاية  
وفروض الكفاية يخاطب بها الجميع ، ولكن يختص بتنفيذها البعض ، فعلى  
الامة أن تهتئ الحاكم الصالح الذي يقيم الحدود ، ويحكم بالقصاص ، فالفرضية  
على أولى الأمر هو المتمكن من القصاص العادل بالحكم به .

وقد بينا في صدر كلامنا أن المجنى عليه لا يتولى بيده قبل الحكم ،  
وإنما يتولى بعد الحكم .

٢ — أنه لا معارضة مطلقاً بين قول الفقهاء وقول القرطبي ، لأن الفقهاء  
يقررون أن تنفيذ ولي الدم للقصاص ، إنما يكون بتمكين ولي الأمر ، وولي  
الأمر لا يتولى القصاص بنفسه ، بل يتولاه بولي الدم على مقتضى ما يحكم  
به القاضي .

٣ — أن مراد الإمام القرطبي ، هو تقرير نظام التقاضي والتداعي في أمور  
القصاص باعتباره حقاً لله تعالى .

ولذلك نقرر أن ذلك النص لا يفيد أن المالكيين يرون والقرطبي  
من بينهم أن تنفيذ القصاص لا يكون إلا بمن يعينه ولي الأمر للتنفيذ .

١٢٨ — على أنه بعد أن أجاز التوكيل على أن يكون التنفيذ بحضرة ولي

الدم يهون الأمر ، ويقرب كلام الفقهاء من القوانين الحاضرة وذلك بأن يوكل أولياء الدم من يتولى القصاص عنهم ، ويعينه على الأمر لهذا العمل ، على أن يحضر أولياء الأمر إن شاءوا القصاص ، وإن لم يشاءوا الحضور فلا ضير ، لأن الحضور لاحتمال العفو ، فإذا زال ذلك الاحتمال ، فإنه في هذه الحال يكون القصاص بالوكيل ، وهذه أحكام معللة ، وليست تعبدية .

وقد نصت كتب الخنابلة على جواز تعيين من يتولى القصاص ويكون وكيلًا عن أولياء الدم ، فقد جاء في المغنى ما نصه :

« قال بعض أصحابنا : « يرزق من بيت المال رجل يستوفي الحدود والقصاص ؛ لأن هذا من المصالح العامة ، فإن لم يحصل ذلك أى لم يكن له أجره تؤخذ من بيت المال ، فالأجرة على الجاني ، لأنها أجره لإيفاء الحق الذى عليه ، فكانت ، كأجرة المكيل فى بيع الكيل ، ويحتمل أن تكون على المقتص ، لأنه وكيله ، فكانت الأجرة على موكله ، كسائر المواضع ، والذى على الجاني هو التمكن دون الفعل ، ولهذا لو أراد أن يقتص من نفسه لم يمكن منه ، ولأنه لو كانت عليه أجرة التوكيل لزمته أجرة الولى إذا استوفى بنفسه . وإن قال الجاني أنا أقتص لك من نفسى لم يلزم تمكينه ، ولم يحز ذلك له ، لأن الله تعالى يقول : [ ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما ] ولأن معنى القصاص أن يفعل به كما فعل ، ولأن القصاص حق عليه لغيره ، فلم يحز أن يكون هو المستوفى ، (١)

وخلاصة ذلك أن ولى الأمر له أن يقيم من يتولى القصاص بتوكيل من أولياء الدم ، ويكون رزقه من بيت المال ، فإن لم يكن كان الخلاف فيمن يدفع أجره المتولى القصاص أهر الجاني باعتباره السبب أم ولى الدم باعتباره وكيله ، والأوضح البين هو أن الأجرة على ولى الدم إلا أن يكون فقيراً ، فإن بيت المال يدفع عنه ، حتى لا تذهب حقوق الضعفاء من الفقراء .



## ٦ - شبه العمد

١٢٨ - هذا قسم من القتل العدوان المقصود ، ولكنه لوحظ فيه أن الآلة التي استخدمت في القتل لم تخصص للقتل ، وهو خاص بالاعتداء على النفس ، لأن الاعتداء على الأطراف ليس فيه إلا قسمان عدوان ، وخطأ ، والعدوان لا فرق فيه بين عمد وشبه عمد ، لأن العبرة فيه بالنتيجة المقصودة ، لا بالوسيلة ، ولأن التعويض فيه ضروري ، والتعويض في الأطراف كالتعويض في الأموال يكون بالمماثلة ما أمكنت المماثلة .

ومالك رضى الله تعالى عنه نفى شبه العمد في القتل كما هو منفي في الأطراف لأن الله تعالى في كتابه الكريم لم يذكر إلا قسمين : القتل العمد ، والخطأ ، وقد ذكر حكم الخطأ ، وذكر العمد ، فقد قال تعالى : [ ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ، وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما ] . ولأن شفاء غيظ المجنى عليه لا يتحقق في القتل المقصود بأي آلة إلا بأن يقتص من القاتل ، ولأنه مادام قد اعتدى فقد وجد السبب الموجب للقصاص ، وهو القتل المقصود العدوان ، وتحقق شرطه ، وهو المطالبة من ولي الدم ، فلم يعد مناص من القصاص .

ولأننا لو نظرنا إلى الآلة من غير نظر إلى النتيجة وتحقق معنى العدوان والقصد ، لفتح باب الفساد ، وما زجر القاتلون ، إذ يستطيعون بدل أن يقتلوا بآلة معدة للقتل يقتلونه بالضرب المتوالي المبرح حتى يموت ، ويكون ذلك أشد قسوة وأكثر تعذيبا وإيذاء . فكان سد باب الذريعة للشر ، وحسم مادة الفساد موجبين لعدم الالتفات للآلة ، والاكتفاء بنتيجة الاعتداء المقصود .

هذه وجهة نظراً أكثر المالكيين الذين لم يفرقوا بين الخطأ والعمد ، ومتوسط هو شبه عمد ، أو هو خطأ العمد .

والذين قالوا إن هناك وسطا بين العمد والخطأ هو شبه العمد ، اعتمدوا على ثلاثة أدلة :

أولها - أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أثبتته ، فقد روى أبو هريرة أن امرأتين من هذيل اقتتلتا ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها ، فقضى النبي صلى الله عليه وسلم أن دية جنيها عبدا أو وليدة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها . ولقد قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم فيما رواه أبو داود إلا أن في قتل خطأ العمد قتل السوط والحجر مائة من الإبل .

وبذلك يثبت شبه العمد بنص الرسول ، وإذا كان الكتاب الكريم قد ذكر قسمين هما الخطأ والعمد ، فقد ذكر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم القسم الثالث ، وهو معقول .

ثانيها - أنه لا بد من فرض القسم الثالث ، لأن العمد قصد إلى القتل ، وشبه العمد الآلة فيه لا تستعمل في القتل ، فلا يقال إنه قصد القتل قصدا كاملا ، وتعمد مادامت الآلة لم تعد للقتل ، بل إنه قصد الضرب ، وبما أطقه هذه الآلة وهي العصا أو السوط ، أو الحجر الصغير أو نحو ذلك ، وإذا كان الموت جاء نتيجة للضرب ، فهو ما قصد الموت ، ولكن قصد ما دونه ، وذلك لأن الضرب في ذاته كان تعديا ، اعتبر متعمدا له ، ولم يكن متعمدا للقتل ، فكان شبه عمد ، لأن حقيقته أنه ضرب أفضى إلى الموت ، فلا يمكن أن يكون موقفة كالمخطيء ، لأن المخطيء لا قصد له في قتل المجنى عليه أو إيذائه أما هذا فقد قصد الإيذاء ، ولكن تعدى الفعل ما أراد .

ثالثها - أن القصاص لا يكون إلا حيث تتمحض الفعل لقصد القتل ، والضرت إبعاد آلة القتل لم يتمحض الفعل موجبا للقتل ، فلا يتحقق سبب القصاص ، وإذا زال سبب القصاص ، فإنه لا يثبت .

فوق ذلك فإنه من المقررات الشرعية أن الحدود والقصاص تدرا بالشبهات ،

ولما كان القصاص قد ثبت عقوبة العمد ، وقد ثبت كون الآلة غير مخصصة للقتل ، وهو لم يقصده ، فإن هذا إذن شبهة تمنع القصاص .

وهنا نجد أن مفرق الخلاف بين مالك وجمهور الفقهاء أن مالكا رضى الله عنه ينظر إلى نتيجة الاعتداء من نظر إلى كونه قصد هذه النتيجة أو لم يقصدها ، فمن اعتدى عليه غيره بالضرب ، وانتهى الضرب بالموت ، فقد اعتبر عامدا للقتل ، باعتبار العدوان بالضرب ، وإن القصاص حيث كان القتل من غير نظر إلى آله ، ولعل هذا من قبيل تشديد مالك في الأخذ في التسبب ، وإعتباره قتلًا من غير نظر إلى المباشرة ، وكما أنه هنالك لم ينظر إلى المباشرة في القتل بالتسبب ، فكذلك في القتل بالمباشرة لم ينظر إلى الآلة ما دامت قد افضت إلى الموت ، فهي لا تقل عن القتل بالتسبب مادام قد وجد العدوان المقصود ، وإن لم يعلم بالنتيجة .

وجمهور الفقهاء لم ينظروا ذلك النظر ، بل نظروا إلى معنى التعمد والقصد إلى النتيجة ، إذ لا يمكن أن يعد الجاني متعمدا القتل بالضرب إلا إذا قصد إلى ذات القتل ، فمن ضرب إنسانا بعصا لإيلاقه لا يمكن أن يكون قاصدا للقتل ، لأنه قصد الضرب ، والقتل جاء من غير قصد له ولا إرادة ، فلا يمكن أن يوصف بالعمد ، والقتل بالتسبب لكي يكون موجبا للقصاص يجب أن يكون السبب مفضيا إليه لا محالة ، وأن يكون قاصدا بمباشرة السبب نتيجة ، فهو يفترق عن القتل بالعصا ، فمن وضع السم لإنسان في الطعام ووضعه أمامه في ضمن مواد طعامه ، فهو قصد السبب ونتيجته ، بخلاف من ضرب بسوط لا يقتل فكان الموت .

على أن ثمة خلافا بين الفقهاء الذين قالوا بشبه العمد ، فمنهم من لم يعتبر القتل بالتسبب موجبا للقصاص ، ومنهم من اعتبره ، وأولئك الذين اعتبروه فرقوا بينه وبين الضرب بالعصا أو السوط الذي يفضي إلى الموت ، بأن القتل بالتسبب عدوان

قصد القتل فيه ، أما الموت بسبب الضرب بغير آلة قاتلة فإنه عدوان لم يقصد فيه القتل فكان شبه عمد .

ويكون شبه العمد له شبه بالخطأ ، وشبه بالعمد ، ووجه شبه بالخطأ أنه لم يقصد القتل ، بل قصد الضرب فقط وشبه بالعمد ، لأنه قصد العدوان بالضرب ، وبذلك اختلف عما إذا كان الضرب تأديباً أو نحو ذلك . ولذلك يسمى خطأ العمد كما يسمى شبه العمد ، لمعنى المشابهة الذي أشرنا إليه .

١٢٩ - ونرى من هذا أن الفارق بين العمد وشبه العمد عند جمهور الفقهاء ، مبناه الآلة ، فإذا كانت الآلة ليس من شأنها أن تقتل ؛ وضرب بها فقتلت ، فهي شبه عمد ، وإن كانت الآلة قاتلة وضرب بها فقتلت فهي عمد لأن الأساس هو قصد الضرب أو قصد القتل ، ولا شك أن الآلة هي التي تميز ، فإن كانت قاتلة لا يفرض أنه قصد الضرب المجرد ، وخصوصاً أنها أفضت إلى الغاية التي تقصد منها عادة ، وإن كانت الآلة ليس من شأنها أن تقتل ، فإنه لا يفرض أنه قصد القتل ، وإلا فإنه يتجه إلى آله .

وقد جرى الخلاف بين الفقهاء في الآلة التي يكون بها القتل ، ويتمحض أن يكون الضارب بها عامداً ، فضيق الإمام أبو حنيفة نطاقها ، وجعل العمد في القتل بمحدد كالسيف ونحوه ، واختلفت الرواية عنه في مشغل الحديد ، فروى أنه عمد وروى أنه شبه عمد ، وأساس قوله هو أن العمد فيه القود ، فلا بد من زوال الشبهة في الآلة ، كما تزول فيما عداها ، فالضرب بالحجر الثقيل الذي يميت عادة يعد شبه عمد عنده ، لأنه لا يتمحض للقتل ، ولا يتخذ للقتل وإن كان من شأنه أن يقتل في أكثر أحواله ، فاحتمل أن يكون الضرب لمجرد الضرب ، واحتمل أن يكون المقصود به القتل ، وقد تعمد به ، ولا قود مع وجود هذا الاحتمال ، وقال هذا القول الحسن البصري وروى عن الشعبي ، وهو قول ابن المسيب وعطاء وطاووس .



وقال جمهور الفقهاء وكثرة التابعين منهم النخعي والزهري وابن سيرين وحماد بن أبي سليمان شيخ أبي حنيفة ، وابن أبي ليلى والشافعي وإسحاق بن راهوية وأبو يوسف ومحمد : إن القتل بما يقتل عادة ، ولو كان غير محدد يعد عمدا ، ولا يعد شبه عمد ، واستدل لذلك الرأي .

ا — بأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قتل يهوديا قتل جارية بأن وضعها بين حجرين فماتت فقتله النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وهذا حديث متفق عليه .

ب — وبأن عموم أقوال النبي صلى الله عليه وسلم يشمل القتل بالحجر الثقيل ، فقد قال عليه السلام من قتل له قتيل ، فهو بخير النظرين إما أن يودي ، وإما أن يقاد له ، وهو متفق عليه أيضاً .

ج — أن الحجر الثقيل أو الرمي من شاهق ونحو ذلك يقتل عادة ، فلا يمكن إلا أن يفرض في فاعل ذلك أنه قصد القتل ، وقصد الضرب المجرد غير معقول ، ولا يفرض ، وفرضه أخذ بغير الظاهر .

وأساس الخلاف كما هو في فصل التفرقة بين ضرب يفضى إلى موت ، فيكون شبه عمد ، أو ضرب هو قتل فأبو حنيفة لا يعتبر الضرب قتلا إلا إذا كان الضرب بما هو معد للقتل ، أو يستخدم للذبح ، وإن هذا يتمحض الضرب قتلا فيه . والمخالفون وهم الكثرة لا يرون الضرب المفضى إلى الموت إلا في الآلة التي لا تكون إلا للضرب ، وأما الآلات التي لا تكون للضرب ومن شأنها أن تقتل ، فإنها تكون عمداً ، وبذلك يوسعون دائرة العمد ، وأبو حنيفة يوسع دائرة شبه العمد .

## ٧ - تعدد العقوبات بتعدد الجرائم

١٣٠ - قد تعدد الجرائم ، والمنطق يوجب أن تعدد العقوبات ، لأن كل جريمة سبب مستقل يستوجب عقاباً ، فلا تتدخل هذه العقوبات ، فمن قطع يد رجل ، وفقاً عينه ، فإن كل واحدة توجب قصاصاً ، ومن ارتكب موجب حد ، وموجب قصاص ، وجب الأمران ، وقد بينا ذلك في موضعه ، عند ما نتعدد جرائم الحدود ، مع جرائم القصاص .  
والآن نتكلم في تعدد جرائم القصاص .

وخلاصة القول في هذا أنه إذا لم تكن إحدى الجرائم توجب قصاصاً في النفس ، فإنه يجب العقوبة المقررة لكل جريمة من غير تدخل بينها ، فلا يجب إحداها الأخرى في القصاص ، لانفراد كل واحدة بالسببية الموجبة للقصاص وللانفصال بين الجريمتين والعقوبتين ، بينا في الحدود قد يوجد اتحاد في العقوبة بأن كانت العقوبة بالضرب فإنها تكون متحدة الذات ، وقد تدخل الصغرى في الكبرى ، وفي ذلك كلام وخلاف بيننا في الحدود .  
ومهما يكن من الخلاف هنالك ، فإن ذلك الخلاف لا يكون هنا إلا إذا كان ثمة عقوبة بقتل النفس .

١٣١ - هذا ولتعدد جرائم القصاص صور .

أولها - أن يتعدد القتل من رجل بأن يقتل رجلين ، ويستحق القود لكل واحد منهما ، فقد قالوا إنه إذا طلب أولياء كل واحد منهما القصاص قتل بهما ؛ ولا دية ، لأنه لا دية إلا حيث العفو ، ولم يوجد العفو من واحد منهما فالقصاص لا محالة . وهي نفس واحدة لا تكرار في قتلها ، وقال الشافعي لا يكون القود عنهما ، بل يكون عن أحدهما ، ويكون عليه دية تقسم بينهما .  
وإن عفا كلاهما ، فلكل واحد دية تعطى وليه ، لأنه ثبت العفو ، وحيث

كان العفو فلاقصاص ، عملاً بقوله تعالى : [ فمن عفى له من أخيه شيء ، فانباغ بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من بكم ورحمة ] ولاقصاص مع العفو باتفاق الفقهاء ، وقد يكون لولى الأمر تعزيز مع ذلك العفو ، وما ترتب عليه . وإذا عفا أحدهما ، وطالب الآخر بالدم ، فقد قال أحمد والشافعي يجب الدية لمن عفا ، ويكون القصاص لمن طالب بالدم ، وبذلك يكون القصاص ، وتكون الدية ، ولا يتداخل الحقتان ، وذلك لأنهما جريمتان مستقلتان ، وكل واحدة توجب عقاباً ، ولا يمكن تكرار القود ، واسكن يمكن تكرار العقاب بالدية ، والقصاص معاً ، وبذلك تستوفى العقوبتان ، ويتحقق مؤدى النصوص كلها ، وإنما تتداخل العقوبات حيث يتعذر فصلها .

وقال أبو حنيفة ومالك رضى الله عنهما إنه لا عقوبة إلا القتل ، لأنهما يتداخلان ، فيثبت أقراهما ، وهو القتل وفوق ذلك لا يجمع بين القصاص والمال ، لأن محل ثبوت المال ، إنما هو عند العفو ، لإيقاد نفس الجاني ، ولا محل للعفو إذا كان القصاص ، وإنه وإن تعددت الجريمة فالعقوبة واحدة ، وهى القصاص أو الدية ، والثانية بدل عن الأول ، ولا يجمع بين البدلين فى محل واحد ، وأن الدية فداء النفس وقد هلك ، فلا موضع للفداء .

الصورة الثانية أن تعدد الجرائم ، ويتعدد المجنى عليهم ، وفى إحداهما يجب القصاص أو الدية كأن قطع يد إنسان ، وقتل آخر ، فإن الحكم فى هذه الحال أنهما جريمتان مختلفتان ، لا تتداخلان لاختلاف المستحق ، كأن يقطع يد إنسان ، ويقتل آخر ، فإنه يعاقب على الجريمتين معاً ، فإذا نفذ القصاص فى الأطراف أولاً ، بطالب المجنى عليه ، فإنه فى هذه الحال ، يكون لولى الثانى طلب القصاص ، فيقتص منه .

وإذا نفذ القصاص أولاً كان لمقطوع اليد الدية لأنه تعذر قطع اليد ، إذ لا يمكن تنفيذه ، لأن تنفيذه فى هذه الحال يكون مثله ، وهى منهى عنها

في الإسلام بقول النبي صلى الله عليه وسلم : ( إياكم والمثلة ) .

وإن تنازعا القصاص بأن طالب المجنى عليه في قطع اليد بالقصاص ، وطالب ولي الدم به ، قدم من جنى عليه أولاً ، فإن كان القتل سابقاً على قطع اليد ، قدم القصاص ، وكان الآخر الدية ، لتعذر استيفاء القصاص وإن كان القطع أولاً ، قطعت اليد ، واستقيد منه .

١٣٢ - الصورة الثالثة أن يكون في الجرائم المتعددة قتل ، وكان موضوعها الأطراف ، وليس فيها اعتداء على النفس بوجوب القصاص ، فإن كان المجنى عليه واحداً اقتصر من الجاني إذا طلب ، وكانت المماثلة ثابتة ، فن قطع الرجل اليمنى ، ويسرى يديه ، صنع به مثل ما ارتكب لأن الجرائم قد تعددت ، وكل واحدة منها سبب موجب للقصاص فلا بد من إعمال كل واحدة منهما ، وترتيب العقوبة عليهما ، وذلك إذا طلب المجنى عليه القصاص ، ولا شك أنه يتصور أن يطلب القصاص في واحدة ، والدية عن أخرى ، ولا مانع من ذلك لا شرعاً ولا عقلاً ، ولا تجزئة في العفو في هذه الحال ؛ لأن العفو كان عن إحدى جريمتين مختلفتين كل واحدة منهما توجب عقاباً قائماً بذاته غير متداخل في غيره .

وكذلك الحكم إذا كانت الجريمة على شخصين ، فإن انفصال كل واحدة عن الأخرى يكون أوضح وأبين .

١٣٣ - الصورة الرابعة إذا كان المجنى عليه واحداً ، وقطع أحد أطرافه ، أو جرحه جرحاً يستوجب القصاص ثم قتله ، وليست هذه الصورة أن يكون الموت نتيجة الجرح ، فإن هذا يعد جريمة واحدة ، وحكما يفهم مما سبق من قول ، وإنما الوضع في هذه الصورة أن يكون الجرح بحيث لو عاش لكان محتمل البرء أو غير محتمل ، ولكن الموت لم يكن بسببه ، بل بسبب آخر موجب القتل وحده ، أفعاقب عقوبتين أم يعاقب عقوبة واحدة على أساس



تداخل عقاب الجريمة الصغرى ، فى العقوبة الكبرى ، وهو القصاص .  
وهذه المسألة لها صورتان :

إحداهما أن يكون القتل قبل اندمال الجرح ، والثانية أن يكون القتل بعد  
اندمال الجرح .

فى الحال الأولى ، وهى القتل قبل الاندمال ، فقد قرر كثير من الفقهاء  
أن ولى الدم إن اختار العفو وأخذ الدية ، كان له ديتان : دية القطع ، ودية  
القتل ؛ لأن الجريمتين ، وإن كانتا واقعتين على شخص ، وقد اختار ولى الدم  
الدية ، فإن العقوبتين لا تكونان متداخلتين ، بل يمكن استيفاؤهما من غير  
أن يجب إحداهما الأخرى ، فيستوفيان معاً ، وإذا كان العفو بأكثر من الدية  
يجوز عند الكثيرين ، فإنه بالأولى يجب ديتان ، وعند أحمد وكثيرين أنه يجب  
دية واحدة ؛ لأن العفو كان عن القتل والجرح داخل فيه .

وإن اختار ولى الدم القصاص فهل تدخل عقوبة الجرح فى عقوبة  
القصاص ؟ لقد أشرنا إلى ذلك من قبل ، ونقول هنا إن الفقهاء قد اختلفوا  
فى ذلك على ثلاثة أقوال :

أولها — أن القصاص يكون بالقتل فقط ، وقد تدخلت جريمة القطع  
أو الجرح فى جريمة القتل ، فيكون القصاص وتدخل العقوبة الدنيا فى العقوبة  
العليا ، كما دخلت الجريمة الصغرى فى الجريمة الكبرى ، والجريمتان متصلتان ،  
والعملية واحدة ، وفى كثير من الأحيان أو فى الغالب تكون الجريمة الصغرى  
وسيلة للجريمة الكبرى ، ولأن القصاص عطل القوى كلها ، فكان فى ضمنه  
إتلاف العضو ، فكان الجريمتين قد استوفيتا القصاص لهما معاً ، وإن هذا رأى  
يقوم بمبناه على اعتبار الجريمة واحدة ، ولذلك تكون دية واحدة فى حال  
العفو ، وهو رأى عند الإمام أحمد ، وهو مروي عن عطاء والثوري ،  
وهو أيضاً رأى أبى يوسف وعبد بن أصحاب أبى حنيفة .

والرأى الثانى رأى الشافعى ورأى عند أحمد ورأى أبى حنيفة وأبى ثور ، وقد رجح اعتبار الجريمتين ، ووجوب القصاص فيهما ، وإمكان انفراد كل واحدة من العقوبتين ، فيقطع أولاً ، ثم يقتل ثانياً ، أى أنه يفعل به مثل ما فعل بالاول تماماً ، لأن المماثلة فى الجريمة توجب المماثلة فى العقوبة ، ولا تدخل إذا أمكن الانفصال .

وظاهر أنه إذا كان عفو فإنه يجب ديتان ، لأن الدية تتبع الجريمة والعقوبة ، إذ أن الدية تقوم مقام القصاص ، فكان لكل جريمة دية بدل القصاص .

وهذا النظر متسق مع اعتبار الفعلين كل واحد منهما جريمة منفردة لها عقابها فى حال القصاص ، وحال العفو معاً .

الرأى الثالث — رأى الإمام مالك رضى الله عنه ، وهو أن القاتل إن قصد التمثيل بالمقتول قبل قتله ، بقطع أطرافه أولاً ، ثم قتله ثانياً ، فإنه يعاقب عقوبتين فى حال طلب القصاص ، وحال العفو ، فى الاول يقطع بما قطع من أطراف ، ثم يقتل ، وفى الثانى يدفع ديتين .

وذلك لأن التمثيل جريمة منفردة تستوجب عقاباً منفرداً ، والقصد إليه لإجرام ، ثم القتل هو الجريمة الثانية ، فإذا كان قد قصد الأذى مرتين : إحداها بالتمثيل ورؤية المجنى عليه أجزاء جسمه تتساقط ، ثم يقتله ، فإنه لا يمكن اعتبار الفعلين جريمة واحدة ، بل هما جريمتان ، ويقتص منه بقطع طرفه الذى يقابل ما قطع ثم يقتل ، وكذلك فى الدية ، فعليه ديتان :

وإذا كان الجانى لم يوجد منه ما يدل على قصد التمثيل ، بل قتل ، وكان القطع ذريعة لتسهيل القتل عليه ، فإن الجريمة واحدة عند مالك ، وتجب الدية .

١٣٤ — هذه هى الحال الأولى للصورة الرابعة ، وهى حال القتل قبل اندمال الجروح ،

الجال الثانية وهي القتل بعد اندمال الجروح إذا لم يكن القصاص لها قد  
 ستم ، ثم كان القتل بعد ذلك ، فإن الظاهر أن الفقهاء من غير خلاف بينهم  
 قرروا وجوب استيفاء القصاص بقطع الأطراف ، ثم القتل ، إن اختار  
 القصاص ابتداء في الجميع ، وإن اختار العفو والدية أخذ الدية عن النفس ،  
 وعن كل عضو قطع .

وله أن يختار العفو في البعض دون البعض ، فله أن يعفو عن الأطراف ،  
 ويأخذ دية المقطوع عضراً عضراً ، وله أن يختار القصاص في النفس وبعض  
 الأعضاء ويأخذ المديه عن الباقي ، فإذا قطع القاتل يدي المقتول ورجليه كان  
 ملولاً أن يطالب قتله ، ويأخذ ديتين لأطرافه ، إذ لكل واحدة منها نصف الدية  
 وإن أحب قطع أطرافه كلها ، وأخذ دية عن نفسه أخذ ، وإن أحب أخذ دية  
 عن يد ، ورجل وقطع الآخرين ، ودية عن نفسه أخذ ، وهكذا . .

## ٨ - سقوط القصاص

١٣٥ - لعدم ثبوت القصاص معنيان : إحداهما - تكون بمعنى عدم وجوبه ، والثانية بمعنى سقوطه بعد وجوبه .

أما الأولى ، وهي السقوط بمعنى عدم وجوبه مع توافر سببه ، وهو الاعتداء . العدوان المقصود ، ولكن وجد ما استوجب عدم الوجوب ، كأن يكون القاتل أحد الأبوين ، أو الزوج لزوجته ، وولي الدم ولدهما ، أو الأخ أخاه ، وهو ولي دمه ، ولا يوجد ولي سواه ، ففي هذه الصور وأشباهها لا يجب القصاص ، مع توافر سببه ، ولكن تعذر تنفيذه لأن ولي الدم هو الذي باشر .

وكذلك الحكم إذا لم يكن القاتل هو وحده الولي ، بل كان له شركاء في الولاية ، فإنه يكون له جزء من الولاية ، ويكون هو كمن يعفو عن بعض الدم ، وسنبين أن عفو البعض يسقط الدم عند الأكثرين ، وأنه لا يجب القصاص لهذا المعنى ، لأنه لو لم يكن قاتلاً وعفا عن القصاص ، فإنه يعتبر عفوه ، وإن البداهة تقرر أنه سيعفو عن نفسه .

وقد خالف في ذلك الإمام مالك رضي الله عنه ، وقرر أنه لا يسقط وجوب القصاص إذا كان القاتل أحد الأولياء ، بل لا يسقط إلا في حال ما إذا كان القاتل هو المنفرد بالقصاص دون غيره ، لأن الأساس أن العفو لا يسقط القصاص إذا تعدد الأولياء إلا إذا عفا الجميع ، كما هو مذهب الظاهرية .

### سقوط القصاص بعد وجوبه :

١٣٦ - قبل أن نخوض في الأسباب المسقطه للقصاص ، لا بد أن نتكلم في موضوع يشير الفقهاء ، وهو نوع الوجوب في القتل العمد أو الاعتداء العمد ، أم هو واجب معين قابل للبدل ، أم هو واجب بخير ، أي أوجوب القصاص على



التعيين أم وجوبه على التخيير بمعنى أن الواجب أحد أمرين القصاص أو الدية .  
وقد اختلف الفقهاء في ذلك على رأيين :

أحدهما - رأى أبي حنيفة ومالك أن الثابت هو القصاص وحده ،  
ولكن له بدل وهو الدية إذا رضى بذلك الجاني فهي نوع من الصلح على  
واجب ، والصلح عقد ككل العقود ، لا بد فيه من رضا الطرفين ، وعلى أساس  
أنه صلح يكون بدل الصلح على حسب اتفاق الطرفين ، ومقتضى ذلك ألا يتقيد  
بدل الصلح بالدية ، لأنه لا موجب لهذا التقيد .

الرأى الثاني - رأى أحمد والشافعي أن الثابت هو أحد أمرين ، وللولي  
التحيار في تعيين أحدهما ، فإن اختار القصاص ، وجب القصاص ، وإن اختار  
الدية وجبت الدية ، ولزمت الجاني ، وليس له اختيار فيها ، فهي تجب من غير  
رضاه ، ولا يلزم بغير الدية ، فلا تصح الزيادة فيها ، إلا إذا تراضيا على الزيادة ،  
فهى عقد زائد على أصل الدية ، والدية تلزم من غير تراض .

وقد استدلل الشافعي وأحمد ومن اختار ذلك الرأى بما يأتي :

( أ ) قوله تعالى : [ فمن عني له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه  
بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ] وهذا النص معناه أن على الولي إذا  
عفا عن القصاص أن يتبعه بالمطالبة بما هو معروف عند الناس ، وأن على الجاني  
أن يؤدي بإحسان من غير عايلة ومشاحة ، بل مع العطف ، والإحسان في المعاملة ،  
وذلك معناه الوجوب من غير تراض لأن الانباع والأداء مترتبان على مجرد  
العفو ، لا على الرضا ، فهي الجزاء للعفو ، والجزاء لا يحتاج إلى التراضى .

( ب ) أن أداء الدية صيانة لنفس الجاني عن الهلاك ، فهي فدية لنفسه ،  
والله يقول : [ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ] ، وليس من شأن العاقل أن  
ينتهي له خلاص نفسه بمال يقدمه ، ثم يمتنع عن ذلك ، فإن ذلك لا مكان فيه  
للرضا والاختيار .

(ح) أن معنى التخيير لولى ثابت بحكم النص ، لأن القصاص شرع لكي يشفي الولي غيظه ، ولكي يعوض ما فقدته من تقع بقتل موليه ، ولا شك أن أخذ المال فيه تعويض أوضح من القتل ، إذ القتل لا يشفي إلا ألم النفس ، وأما المال ففيه تعويض وفائدة ، فهو يسد منه ديون الميت وتنفذ وصاياه وينتفع به ورثته ، ويقول الكاساني في بيان ذلك الدليل : « إن ضمان القتل يجب حقاً للمقتول ، لأن الجناية وردت على حقه ، فكان الواجب بها حقاً له ، وحق العبد ما ينتفع به ، والمقتول لا ينتفع بالقصاص ، وينتفع بالمال ، لأنه تقضى منه ديونه وتنفذ منه وصاياه ، وكان ينبغي ألا يشرع القصاص أصلاً ، إلا أنه شرع لحكمة الزجر ، لأن الإنسان لا يمتنع عن قتل عدوه خوفاً من لزوم المال ، فشرع ضماناً زاجراً ، وكان ينبغي أن يجمع بينهما ، إلا أنه تعذر الجمع ، لأن الدية بدل النفس وفي القصاص بمعنى البدلية . »

ومقتضى ذلك أن القصاص مقابل النفس ، والدية بدل أيضاً لما فيها من النفع ، فكان التخيير .

وهنا إشارة إلى أنه كان ينبغي الجمع بين القصاص والدية ، ولكنه ذكر أن الجمع متعذر ، لأن كلا الدية والقصاص فيه معنى البدلية عن النفس ، ولا يكون عن الشيء الواحد بدلان .

وإن القوانين الحاضرة تجمع بينهما إذ أنها تأخذ بالقصاص على أنه حق النظام العام ، وتجعل لأولياء المقتول المطالبة بالتعويض ، ونحن نرى أن المال في هذه الحال لا يكون بدلاً عن النفس ، بل يكون بدلاً عن المنافع التي زالت بالقتل ، وهذا نظر تقدمه ، وإن كنا نرى أن القصاص يكون لولى الدم .

ونرى مع هذا أنه إذا اختار الدية ينبعث الحق الكامل للنظام العام في التعزير ، وقد يبلغ درجات قاسية دون القتل ، فالشارع الإسلامي لم يهمل الزجر ، ولم يهمل التعويض ، والزجر يكون بما دون القتل .

هذه حجج الرأي القائل : إن الوجوب على التخيير لا على التعيين ، وحجج الرأي الآخر القائل إن الثابت هو القصاص تقوم على ما يأتي :

( أ ) قوله تعالى : [ كتب عليكم القصاص في القتلى ] وقوله تعالى : [ وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والآنف بالآنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص . . ] وقوله تعالى : [ من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ] فإن كلمة كتب وما اشتق تدل على اللزوم وهي منصبة على القصاص لا على الدية ، ولم يجرى ذكر للدية في مقام الوجوب ، وقد زكى سبحانه وتعالى وجوب القصاص بقوله تعالى : [ وإياكم في القصاص حياة يا أولى الألباب ] وإذا كان ذلك كذلك ، فلا تخيير بين القصاص والدية ، لأنهما لم يذكر في الآيات كلها متقابلين ، بل ذكر القصاص في أكثرها مجرداً عن ذكر الدية .

( ب ) أن النص الذي أجز فيه أخذ المال كان ترخيصاً وتخفيفاً ، ولم يكن أصلاً ، حتى يكون مقابلاً للقصاص ، فقد جاء في آخر آية القصاص على أنه ليس مقابلاً للقصاص ، حتى يكون الوجوب المخير شاملاً له ، بل على أنه من قبيل التخفيف على الناس .

ولذلك قال تعالى : [ فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك ، فله عذاب أليم ] والامر بالاتباع والأداء عند وجود العفو ، على أنه من قبيل التخفيف .

( ج ) أن الله تعالى لم يسمه دية كما هو في دية القتل الخطأ ، فقد قال تعالى : [ ودية مسلمة إلى أهله ] فدل هذا على وجوب الدية ، فلا يكون ثمة اختيار في قبولها أو ردها ، أما هنا فقد أبهم مقدار المال ، وإبهم مقدار المال لا يدل على أنه دية واجبه إذ لا وجوب إلا إذا كان المقدار معروفاً ومقدراً ، وهنا غير مقدر وغير معرف فكيف يكون أحد المطلوبين في واجب مخير .

( و ) أن القصاص يقتضى المائلة ، والمساواة ، والمال لا يكون بدلاً للنفس التى قتلت اعتداء مقصوداً ، بل البديل الحقيقى للنفس هو النفس ، والبديل الحقيقى للعضو هو العضو ، والدية لا تعد بدلاً مساوياً ، ولكن تؤخذ عند تعذره مع بقاء حق التعزير الذى يملكه ولى الأمر قائماً ،

ولا يقال إن الخطأ قبلت فيه ، لأن الخطأ لم يكن القتل فيه مقصوداً ولم يكن باعتداء كامل ، فكانت العقوبة تعويضاً لأهل المقتول ، وتكفيراً لخطأ الإهمال بالكفارة ، ولا يمكن أن يكون القصاص ، لأنه لا موضع له ، إنما موضعه عند الاعتداء المقصود ، ولم يكن ، فتمحضت العقوبة تعويضاً للأهل والأقربين ، وكان التأديب الدينى الشخصى بالكفارة .

#### أسباب سقوط القصاص :

١٢٧ — بعد ذلك نتكلم عن أسباب سقوط القصاص . فنقول إنها تنهى إلى أحد أمرين :

أحدهما — انعدام محل القصاص .

ثانيهما — الغفر .

أما الأول ، فإنه يتناول موت الجانى بأى سبب من أسباب الموت ، وفقد عضو الجانى الذى يجب فيه القصاص ؛ وذلك لأن فقد العضو ، لا يجعل للقصاص موضعاً ، إذ أن محله العضو ، فإذا كانت الجناية لقطع اليد اليمنى ، وقطعت بسبب آخر ، فإن القصاص يسقط ، وتثبت الدية عند الآخرين ، لأن الأعضاء تأخذ حكم المال عند الحنفية ، وإذا فقد المثل فى المال وجبت القيمة .

أما إذا مات القاتل فى القصاص فى النفس ، فإنه فى هذه الحال يختلف الفقهاء بالبناء على الاختلاف فى أصل فى الدية فى القصاص فى النفس ، فالشافعية والحنبالة الذين قالوا إن الواجب فى القصاص واجب بخير ، قالوا إنه حيث



تعذر استيفاء القصاص ، وهو أحد البدلين ، وجب الآخر ، وعلى ذلك تجب الدية للورثة ، ويذكر ذلك النظر أنه لا يذهب دم في الإسلام هدرأ ، إذاً إذا سقطت الدية بموت الجاني ، فقد ذهب دم المجنى عليه هدرأ ، فكان لا بد من الدية تصل إلى ورثته تحقيقاً للعدالة ما أمكن ، ولأنه لو اختار الولي الدية ، ومات الجاني قبل أدائها لوجب الأداء ، فيكون الحكم كما لو لم يخترها .

والذين قالوا إن المطلوب هو القصاص في القتل العمد ، وأن المال لا يكون إلا باتفاق مستقل يتكامل فيه التكوين من إرادتين وقد أصبح ذلك غير ممكن . فإنه لا دية ، فإذا فات القود فات كل حق وراء ذلك .

### العفو :

١٣٨ — كانت النثرة الأولى لاعتبار القصاص حقاً لولي الدم أن له أن يعفو ، وكان ذلك تخفيفاً ورحمة ، كما قال تعالى : [ فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ] وذلك لأنه قد يكون في القصاص قطيعة ومشقة ، وقد يكون في ذلك ضرر بولي الدم نفسه ، فقد يقتل أخ أخاه ، وولي الدم هو الأب ، فإن مصالحة الأب ألا يقتل له ولدان هما كل ولده ، فكان العفو ليبقى له أحدهما ، وهو يئوه باثم أخيه ، ويحمل الألم إلى أن يقبضه الله تعالى عليه موزوراً غير كريم ،

وإن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كان في كثير من الأحيان بعد أن يقرر أن الحكم هو القصاص يحرض على العفو ، وخصوصاً إذا كان القصاص بين قوم بينهم في الأصل مودة وأصلة قد قطعها الجاني ، فيستمر القطع بالقصاص ، وتتولد الالحق ، ولكن مع ذلك لوحظ أن النبي لم يثبت أنه حرض على العفو ، في بعض الجناة الذين يستحقون القصاص ، كهذا اليهودي الذي قتل جارية بوضع رأسها بين حجرين ، ولعله لاحظ أنه إذا كان الجاني ممن تتحرك في قلوبهم عوامل الحمق

والحسد ، والرغبة في الافساد ، والعفو لا يزيد إلا عتوا وإمعانا في الفساد ، فإنه لا يكون للعفو موضع ، بل يكون الحسم للفساد بالقصاص ، والزجر ، والحياة الفاضلة الآمنة التي بينها سبحانه وتعالى في قوله : [ ولكم في القصاص حياة ] .  
والقرآن الكريم في عباراته السامية التي أشار فيها إلى تحسين العفو وهي قوله [ فمن عفى له من أخيه شيء ] فيه إشعار بأن العفو يكون حيث يكون القصاص . قاطعا لأخوة يدعو وصلها إلى التغاضي عن الدم ، وإلقاء الجريمة القاسية بالسماحة الهادية ، فتهدأ النفوس ويكون الندم ، وتكون التوبة ، ولذلك عبر عن المجنى عليه بأنه أخ للجاني .

ومن المؤكد أن العفو يكون خيرا ومصلحة إذا كان القاتل لم يكن قتله بإصرار وتصميم ، بل كان تحت تأثير نوبة غضب جامحة جعلته يقع في هذا الشر ، وليس له فيه تصميم كامل ، والندم قريب إلى نفسه ، والتوبة حيث يكون الندم ، ويكون العقاب في هذه الحال ماديا ومعنويا ، أما المادي ، فالتعويض ، وأما المعنوي فهو أن رقبتة صارت في يمين ولي الدم .

وقد يقول قائل : إن شرعية القصاص كانت للزجر ، ولا شك أن الزجر يفوت إذا كان العفو ؟ ونقول في الإجابة عن هذا السؤال ، إن الزجر يتحقق بتعرض الرقبة للقصاص ، والعفو احتمال بعيد من ولي الدم ، فإن له أن يعفو ، ألا يعفو ، والقصاص أقرب ، وأي امرئ يعرض رقبتة للقصاص باحتمال غالب ، وهو الأصل ، ويكون عنده تقدير الأمور .

وفوق ذلك فقد قررنا أن جرائم القصاص فيها اعتداء على حقين ، حق الله تعالى وحق العبد ، فإذا كان العفو فإنه ينقذ رقبتة ، ولكنه لا ينقذه من كل عقاب ، فإن ولي الأمر له بالمرصاد يقدر له العقوبات التعزيرية التي أيرأها رادعة له ولا شباهه ، وقد تكون بالجلد ، كما تكون على مقتضى عقوبات أهل زمانه بالسجن مع الأشغال مؤقتا أو مؤبدا .

وإنه بلا ريب شرعية القصاص مع حق العفو ، ومع التعزير حسب ما يرى .  
ولي الأمر أجدى من أحكام هذا الزمان التي تشترط سبق الإصرار  
للاعدام ، وفي غير ذلك يكون التعزير .

ويجب أن ينبه هنا إلى رأى مالك رضى الله عنه ، وهو أن القتل غيلة  
لا يكون محلا للعفو ، كما كان الأمر في قتل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله  
عنه ، وكما كان الشأن في قتل إمام الهدى على كرم الله وجهه ،

والأساس عند مالك في أن القتل غيلة لا يكون محلا للعفو هو أن القتل  
غيلة يدخل عنده في باب حد الحراية ، كما ذكرنا عند الكلام في الجراية وإذا كان  
ذلك حدا ، فإنه لا يكون محلا للعفو ، لأن الحدود لا تقبل العفو ، وهى حق الله  
تعالى ، وليست من حقوق العباد حتى تقبل الإسقاط منهم ، ولا يسوغ إسقاطها  
من الإمام ، لأنها فرض واجب الأداء عليه ، وأداؤه بالنسبة له عبادة ، كما  
قررنا في باب الحدود .

#### من له العفو :

١٣٩ - إذا كان ولي الدم واحدا فان له وحده حق القصاص وحق العفو  
وإن تعددوا ، وكانوا جميعا كبارا وعفوا جميعا ، فان العفو يكون جميعا ،  
وليس لهم أن ينكثوا فيه وذلك باتفاق الفقهاء .

وإذا كان الاعتداء على الأطراف فصاحب الحق الذى يجوز منه العفو  
هو المجنى عليه ، وذلك موضع اتفاق ، وهو ثابت باجماع الفقهاء ، وبقتضاء  
النبي صلى الله تعالى عليه وسلم .

هذه أحكام هى موضع اتفاق ، إنما موضع الخلاف هو فيما يأتى :

( أ ) إذا عفا البعض ، وأصر على القصاص الآخرون .

( ب ) إذا كان فيهم صغار .

(ج) اذا كان بعضهم غائباً .

وبالنسبة للأمر الأول ذهب أبو حنيفة والشافعي وأحمد إلى أن عفو بعض الورثة يسقط القصاص ، لأن شرط القصاص أن يطالب به الجميع عند هؤلاء ، ولأن الولاية في العفو ثابتة لكل واحد منهما كاملة ، فإذا عفا بولاية كاملة ، فيسقط القصاص ولأن عفو البعض يوجد شبهة ، والقصاص يدرأ بالشبهات ، ولأن الشريعة ترغب في العفو بمقتضى قوله تعالى : [ وجزاء سيئة سيئة مثلها ، فمن عفا وأصلح فأجره على الله ] وقوله تعالى : [ وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ، ولئن صبرتم لهو خير للصابرين ]

وقد روى أنه رفع إلى عمر بن الخطاب أولياء لمقتول قتل ليحكم بالقصاص ، فجاءت أخت القتيل ، وهي امرأة القاتل فقالت قد عفوت عن حصتي في زوجي ، فقال عمر رضي الله عنه : ( عتق الرجل من القتل ) وإن هذا الخبر ينبيء عن حكمة العفو ، فإن المرأة مات زوجها ، وبصدد أن يموت أخوها ، فتفقد رجلين في واقعة واحدة .

وذهب فريق آخر ، وعلى رأسهم الظاهرية إلى أن العفو لا يكون إلا من الجميع ، وأساس هذا الرأي عند هذا الفريق أن كل واحد من الورثة له حق القصاص منفرداً ، فإن عفا الا كثرون ، وأصر العدد الأقل على القصاص أجيب إلى القصاص .

والذين قالوا إن حق القصاص يكون للورثة غير الزوجين قالوا إن العفو لا بد أن يكون من الجميع غير الزوجين ، وفي الجملة نقول إن هذا الرأي يشترط أن يكون العفو من كل أهل القصاص ، وإن اختلفوا أيدخل الزوجان في طلب القصاص أم لا يدخلان ؛ ومن الفقهاء من قال : إنه لا يعتبر عفو النساء ، وهو رأي ابن شبرمة والليث والأوزاعي ، والحسن وقتادة والزهرى .



وهناك رأى الإمام مالك رضى الله عنه ، وهو أنه يقول إن كان المستحقون لطلب القصاص رجالاً ، وكانوا في درجة واحدة في التعصيب ، وميراثهم بمقدار واحد ، فإن أى واحد منهم يعفو يسقط القصاص ، وإذا كان الذى عفا قد وجد من هو أعلى منه قرابة ، فإن عقوه لا يلتفت إليه ، وإنما الحق للأعلى ، وذلك على مبدأ التعصيب من أن الأقرب درجة أحق من غيره .

وهناك رواية أخرى عن مالك رضى الله عنه ، وهو أن عفو البعض ، ولو كانوا جميعاً رجالاً في درجة واحدة لا يسقط القصاص ، كراى الفريق الأول ، وهذا ما ذهب إليه بعض فقهاء أهل المدينة .

والخلاف في هذا الأمر مبنى على من له حق القصاص وعلى تجزئة العفو ، فالذين قالوا بأن الولاية لا تتجزأ أو تثبت كلاً لكل ولى أثبت العفو لكل الأولياء .

والخلاف أيضاً مبنى على من له حق القصاص ، فالذين جعلوه لجميع الورثة لافرق بين عصبية وصاحب فرض ، وسواء أكان الميراث بالنسب أم كان بالزوجية قالوا إن العفو يكون لهم مجتمعين ، أو لكل واحد منفرداً على الاختلاف في ذلك والذين قالوا إن القصاص يكون للعصيات فقط جعل العفو بينهم مجتمعين أو منفردين وهكذا . . .

١٤٠ — هذا كله إذا كان كل الأولياء كباراً ، وكان العفو من كلهم أو من بعضهم ، وهذا هو الأمر الأول ، والأمر الثانى إذا كان فيهم صغار ، فإنه إذا عفا الكبار أو بعض الكبار ، فإنه عند الذين يقولون إن عفو الواحد يسقط الحد يقرر أن الحد يسقط ، لأنه إذا كان قد مضى على الكبار ، فإنه أولى أن يمضى على الصغار ، ولا يترهم لما تبلغ حد التنفيذ الذى يتبع البلوغ .

وأما الذين يقولون إن عفو البعض لا يسقط الحد ، فإنهم يقررون ما نقرر بالنسبة

تلاصغار في حق القصاص من حيث انتظار البلوغ ، والخلاف الذي دار حول ذلك .  
وكذلك الحكم إذا كان بعضهم غائباً ، فإن كان الحاضرون قد عفوا ،  
لا ينتظر رأى الغائبين ، وذلك عند من يعتبرون عفو البعض مسقطاً للقصاص ،  
ومن لم يعتبر عفو البعض ينظر إلى الغائبين ، كالنظر عند القصاص من حيث  
الانتظار على الخلاف في ذلك .

### عفو ولي الصغير :

١٤١ — إذا كان للصغير ولي أيجوز له أن يعفو ؟ قال أبو حنيفة رضي الله  
عنه لا يجوز له أن يعفو ، لأن ولاية الولي على النفس والمال إن كان ولياً عليهما  
أو على أحدهما ، وهي لا تسوخ إسقاط القصاص بالعفو ، وقد قال الكاساني  
في بدائعه : « وأما الشرائط فمنها أن يكون العفو من صاحب الحق ، لأنه إسقاط  
الحق ، وإسقاط الحق ، ولا حق محال ، فلا يصح العفو من الأجانب لعدم الحق ،  
ولا من الأب والجد في قصاص وجب للصغير ، لأن الحق للصغير لا لهما ،  
رأبما لها ولاية استيفاء حق وجب للصغير ، ولأن ولايتهما مقيدة بالنظر  
للصغير ، والعفو ضرر محض ، لأنه إسقاط الحق أصلاً ورأساً ، فلا يملكه ،  
ولهذا لا يملكه السلطان ، فيما له ولاية الاستيفاء فيه ، <sup>(١)</sup> وذلك في النفس ،  
أما في غير النفس فيجوز على أنه صالح .

وكذلك يرى الظاهرية أن عفو الولي أو الوصي لا ينافي إليه .  
وقال الشافعي وأحمد يجوز عفو ولي الصغير إلى المال ، سواء كان القصاص  
في النفس أم كان القصاص في الأطراف وذلك إذا كان الصغير في حاجه إلى  
المال ، وقيل إنه لا يصح العفو من الولي ، ولو كان الصغير فقيراً ، لأنه لا يجوز  
إسقاط حق ثابت له ، وإذا كان في حاجه إلى المال فنفقته على بيت المال . كما  
هو مقرر شرعاً .

وفي المذهب المالكي أن الولي له العفو على أن يأخذ الدية إن كان في ذلك مصلحة الصغير .

### عفو المقتول :

١٤٢ — إذا عفا المقتول عند جرحه ، وهو حي يرزق بأن جرح ، جرحاً لم يمته فور ضربه ، ثم مات من بعد ذلك ، فإن العفو يكون معتبراً ، وقد قال ذلك جمهور الفقهاء سواء أكان الجرح مسبباً للموت مباشرة ، وكان الجرح لم يندمل ، أم كان الجرح ليس من شأنه أن يميت ، ولكن حدث الموت .

وقد حكى عن مالك رضي الله عنه أنه يرى أن العفو في هذه الحال لا يجوز ، لأن العفو غالباً يكون عن الجرح ، إذ أنه لم يكن متوقفاً الوفاة ، فإن كان متوقفاً الوفاة ، وعفا عن الجناية داتها ، فإنه واضح أن العفو عن القتل ، ونرى من هذا أن مالكا على هذه الرواية لم يجعل سبب المنع هو كون العفو قد جاء قبل وجود سببه وهو الموت الموجب للقصاص ، بل جعل السبب هو عدم تحقق إرادة العافي أعفا عن الجرح أم عفا عن القتل .

ولقد قرر فقهاء الحنفية أن موجب القياس ألا يصح العفو ، فقد جاء في البدائع : « فاما إذا عفا عنه بعد الجرح قبل الموت فالقياس ألا يصح عفو ، وفي الاستحسان يصح ، وجه القياس أن العفو عن القتل يستدعي وجود القتل ، والفعل لا يصير قتلاً إلا بفوات الحياة عن المحل ، ولم يوجد ، فالعفو لم يصادف محله فلم يصح ،

وقد ذكر من بعد ذلك أن الاستحسان وجهين : خلاصة أولهما . أن الجرح من وقت وقوعه يعتبر ابتداء للقتل لأنه اتصل بالموت بالسراية ، فيعتبر وجوده من وقت وقوعه ، وبذلك يكون العفو وقت الموت حكماً ، وبذلك يكون عفواً عن أمر ثابت قد وقع ما يكون الموت امتداداً له ، فيثبت محل العفو .

وخلاصة الوجه الثاني أنه إذا لم يكن القتل قائماً وقت الجرح، فقد وجد سببه .  
وهو الجرح المميت، أو المفضي إلى الموت، والسبب قد يقوم مقام المسبب، فيعطى حكمه، كالنكاح الصحيح، إذ هو سبب لثبوت النسب، لأنه مسوغ للدخول الموجد للولد، وفوق ذلك فإن تعجيل الحكم قبل وجوبه إذا وجد سببه يجوز فالكفارة في اليمين تجوز عند إرادة الحث، مع أن سبب الكفارة هو ذات الحث .  
وقد تكلم الفقهاء في تفصيلات تتعلق بأحوال الجرح، ونشير إليها إشارات موجزة .

أولها — أن الجرح إذا اندمل، ثم انتكس من بعد الاندمال، فقد قرر الفقهاء أن العفو لا يكرن له محل، لأنه لم يتحقق أن الجرح الذي كان موضع العفو هو الذي أدى مباشرة إلى القتل، بل تجدد السبب بحال الانتكاس .  
ثانيها — أنه إذا كانت صيغة العفو منصبة على الجرح فقط فإن العفو يكون عن الجرح، وما يترتب عليه من دية، أو ارش أما إن ترتب عليه الموت، فإن القتل وموجبه في هذه الحال القصاص يجب ما عداه، والعفو حينئذ لا يرد على القتل، لأنه ورد على الجرح، لا على القصاص الذي هو موجبه، وإن كانت صيغة العفو أن يقول مثلاً عفوت عن الجناية، فإن العفو يشمل القصاص إذ أنه عن ذات الجناية، وهي لا تختص بالجرح، بل تشمل ما يترتب عليه . وقد جاء في السكاساني أن ثمة خلافاً بين الإمام والصاحبين إذا كانت الصيغة عفوت عن هذا الجرح، فإن أبا حنيفة هو الذي قال إن العفو لا يقع على القصاص، ولكن لا يثبت القصاص استحساناً، لوجود شبهة العفو، وقال الصاحبان .  
العفو عن الجرح عفو عن السبب، فيقع على القصاص من غير تفرقة بين أن يكون العفو عن الجرح، أو عن الجناية .

والعفو قالوا إنه يقع على القصاص وعلى الدية، فلا يثبت قصاص ولا دية على خلاف في ذلك .

الثالثة — إذا كان الجرح قد تم العفو عنه، ثم ضربه بعد ذلك ضربة قاتلة



فإن العفو يقع على الجرح ، ولا يقع على النفس بالاتفاق بين الفقهاء ، لأن موضع العفو كان الجراحة ، ولم تكن هي السبب المباشر ، بل كان السبب أمراً آخر ، وموجبه القصاص ، ولم يكن .

الرابعة — إذا قطع الجاني إصبعاً المجنى عليه ، فعفا عنه ، ثم سرت الجريمة إلى الكف ، واندمل بعد سريانها لم يجب القصاص في الكف ، كالشأن في النفس .

وهكذا بقية الصور تفهم من هذه الأحكام ومن صيغة العفو ، وصيغتها قد تعم الدية ، وربما لا تعمها ، ومثال الأولى أن يقول عفوت عن الجريمة وآثارها ، فإنها تشمل الدية فلا تجب ، وإذا قال عفوت عن القصاص ، فإن الدية تجب لأنها لم تكن محل العفو ، لتستمر ثابتة .

والقاعدة في هذا المقام أن عفو المجنى عليه إذا كانت الجراحة متصلة بالموت معتبرة ، وإذا اندملت ثم انتكست لا يكون للعفو محل ، ولو كانت الانتكاسة منها ، وأنه لكي يستبين موضع العفو يتعرف مدلول الفاظه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

#### العفو عن بعض المستحقين للقصاص :

١٤٣ — قد ثبت من قول الجمهور أن قتل الجماعة بالواحد جائز ، وقد قررناه بأدلته في موضعه ، وعلى ذلك يكون للولي أن يعفو عن بعضهم ، وأن يقتصر من بعضهم ، ولا يسقط عن بعضهم إذا نال بعضهم عفو المجنى عليه أو أوليائه ، لأنهم أشخاص مفترقون ، فسقوط القصاص عن بعضهم لا يستلزم سقوطه عن سائرهم .

ويستوى في ذلك أن يكون العفو من المجنى عليه أو يكون العفو من ولي الدم ، وفي حال العفو من المجنى عليه عند الجراحة تلاحظ الأحكام التي ذكرناها .

وإنه بلا شك يكون اختيار ولى الدم أو الجاني بعضهم ليسكون محل عفو الله اعتباره ، إذ قد تكون المشاركة من الذى نال العفو كانت عن غير عداوة لجوج ، كالأولين ، أو يكون له به سابق مودة ، فرعاها ، وإن لم يرعها المشترك ، فكان كل منهما يعمل على شاكته ، والله وحده هو العليم بذات الصدور .

### آثار العفو

١٤٤ - إذا كان العفو رُتب عليه آثاره ، وهى سقوط حق القصاص ، فهل تجب الدية بمجرد العفو أم لا بد من اتفاق بين الجاني وولى الدم ؟  
لقد جرى الخلاف فى هذه المسألة بشأن الواجب بالقتل العمد ، أهو واجب معين ، وهو القصاص فقط ، أم هو واجب مخير ، وقد قررنا أن رأى أبى حنيفة ومالك أن الواجب هو القصاص فقط ، والمال لا يجب إلا بالاتفاق بين الجاني ، وولى الدم ، ورأى الشافعى أن الواجب فى القصاص هو التخيير بين الدية وبين القصاص ، فإذا عفا ، فقد وجبت الدية ، لأنه اختار أحد الأمرين ، وعلى ذلك تلزم الدية من غير تراض عليها ، كالقتل الخطأ على سواء .

وبهذا رأى ثبتت الدية بمجرد العفو مادام قد وقع صحيحاً ، أما على رأى الأول فإنه لا يجب شيء من المال إلا بالاتفاق عليه ، إذ أنه بالعفو لا يجب شيء إلا تعزير يقوم به ولى الأمر زجراً للجنة ، وتنفيذاً لحق المجتمع ، أو بعبارة شرعية حق الله تعالى ، وبهذا رأى لا تثبت الدية ، ولا يثبت أى شيء من المال أو أى أمر يقوم بمال إلا إذا كان بالاتفاق ، وتجرى فى الاتفاق كل أحكام الصالح المقررة شرعاً .

وبتطبيق مذهب أحمد والشافعى يعد من أثر العفو أن يطالب ولى الدم بالدية ، ولو لم يتفق مع الجاني عليها لأنه رضى بأحد الواجبين ، وليس له أن يرجع فى رضاه ، إذ لم يدفع الجاني الدية ، بل عليه أن يتبع الجاني وطاقلته ، إن لم

يمكن قادراً ، لقوله تعالى : « فانباع بالمعروف ، وأداء إليه بإحسان » .

وعند أبي حنيفة إذا طلب الدية يسقط القصاص ، وكان مقتضى قياس مذهبه ألا يسقط إلا إذا رضی الجاني بالدفع ، ولكنه رضي الله سبحانه عليه استحسن سقوط القصاص ، لما كان الشبهة في ثبوته بطلب المال ، وقد اعتبر مجرد طلب المال إسقاطاً للقصاص ومتضمناً معنى العفو ، والعفو كما يثبت بالألفاظ الصريحة ، يثبت بدلالة الإشارة ، إذ أنه لا يمكن الجمع بين الدية والقصاص ، ومع ذلك لا تجب الدية لأن وجوبها لا يكون على مقتضى مذهبه إلا بالتزام من الجاني ، ولم يوجد ذلك الاتفاق الملزم له ، وبذلك يكون قد وجد ما يدل على العفو ، ولم يوجد ما يدل على وجوب المال ، إذ أن لكل واحد منهما سبباً قائماً بذاته .

وقال مالك رضي الله عنه يسقط القصاص ، ولكنه سقط معلق على أداء المال ، لأنه ما سقط القصاص إلا لأجل طلب المال ، فكان السقوط معلقاً عليه ، فإن قبل أداء المال ، وأداء كان العفو ، وسقط وجوب القصاص ولا مانع من أن تتعلق الإستقاطات بالشروط ، ولا شك أن ذلك الرأي أجدى بالقبول .

ومهما يكن فقد اتفق الفقهاء على جواز أن يكون سقوط القصاص بالعفو في ضمن صلح يعقد بين الجاني وولي الدم ، وهذا الصلح متعين بمقتضى مذهب الحنفية والمالكية لوجوب المال ، وجاز عند الشافعي وأحمد لابن حنبل لوجوبه .

### الصلح :

١٤٧ - الصلح جائز بين المسلمين ، إلا صلحاً أحل حراماً ، أو حرّم حلالاً ، والصلح هنا جائز ، وعلى ذلك إذا كان صلح بين الجاني وأولياء الدم ،

على العفو في نظير بدل معلوم ، فإن ذلك الصلح جائز ، لكن لا بد أن يتوافر في البديل الواجب في نظير ثلاثة شروط :

أولها - أن يكون البديل شيئاً حلالاً ، فإذا كان البديل مالا غير متقوم ، فإن الصلح يكون فاسداً ، ولكن هل إذا وقع الصلح مع هذا البديل يسقط القصاص ؟ بمقتضى منطق المذهب الشافعى والحنبل يسقط القصاص ، وتجب الدية ، وبمقتضى مذهب أبى حنيفة يسقط القصاص ، ولا يجب شيء ، وبمقتضى المذهب المالكي لا يسقط ، لأن السقوط معلق على شرط غير ممكن التحقق ، فلا يثبت .

وثانيها - أن يكون البديل معلوماً علماً نافياً للجحالة .

وثالثها - ألا يكون فيه إسقاط ما لا يحل إسقاطه .

ويشترط أكثر الفقهاء أن يكون البديل مما يقوم بمال ، سواء أ كان عيناً أم كانت منفعة ، فإنها بلا خلاف تقوم بمال في العقود والصلح لا يتقيد أن يكون بقدر الدية ، فقد يكون بأقل منها ، أو بأكثر ، فإنه مادام الأساس في الصلح هو الاتفاق ، فهو عقد يتضمن أحياناً بذلاً وعطاءً إذا لم يكن مساوياً للدية ، وذلك على مذهب الذين يقولون إن الدية تثبت بمجرد العفو من غير تراض عليها ، لأن الواجب في العمد هو القصاص أو الدية ، فاختيار أحدهما يثبت الآخر ، وأما المذهب الذى يقول إن الواجب هو القصاص ، ولا تثبت الدية أو أى مال إلا بالاتفاق والاختيار ، وأن الصلح وحده هو الذى يعين المطلوب ، فبديل الصلح قل أو كثير يثبت من غير أن يكون فيه بذل ، لأن المقدار المطلوب غير معين إلا بتعيين العاقدين ، والدية ليست مقداراً محدوداً لازماً للبديلة حتى تكون مقابلة للنفس في كل الأحوال ولا يعترض على ذلك بالقتل الخطأ ، لأن العمد لا ينزل إلى مرتبة الخطأ في الاعتداء ، فإذا كانت الدية قد صلتحت فداء للخطأ ، فإنها ليست فداء في العمد ، وهى في الخطأ



ليست فداء عن النفس ، وليكنها تعويض لأولياء المقتول خطأ ، والكفارة هي في مقابل الذنب الذي ارتكب بالإهمال وعدم العناية ، وفوق ذلك فإنه في الخطأ لم يكتف بالدية بل اقترنت الكفارة بالدية ، وهي عتق رقبة ، أو تطهير النفس بصيام شهرين متتابعين لا يتخللها إفطار ، فلا يقيد الصلح بالدية في كل الأحوال .

ولكن يلاحظ ثلاثة أمور :

أولها — أن الصلح يلزم المصالح وحده ، فلا يلزم غيره من الأولياء إذا كان فيه غبن ، وقد حدد مقياس له بالدية فلا يكون الصلح بأقل من الدية ملزماً للأولياء جميعاً إلا إذا اشتركوا فيه جميعاً ، ومن لم يشترك فيه يكمل حقه في الدية .

وثانيها — أنه إذا كان في الصلح صغير أو مجنون أو معتوه بأن كان في الأولياء واحد من هؤلاء وصالح عنهم الأب أو الجد عند من يسوغه ، فإنه لا يجوز أن يكون الصلح على أقل من الدية بالنسبة لهم لأنها الحد الأدنى ، كما قدرت في الخطأ ، فلا يكون الصلح على أقل منها ، وإذا وقع الصلح على أقل من ذلك قال الحنفية يكون الصلح على الدية ، ويكمل إليها ، لأن المحدود بحد أدنى ذكر بعضه ذكر ل كله ، كمن يسمى في المهر أقل من عشرة دراهم فإنه يكمل إلى عشرة دراهم .

وعند الشافعية والحنابلة الدية واجبة بغير صلح ، فلا يجوز الصلح بالنسبة لقاصر على أقل منها لأنه يكون متبرعاً من مال هؤلاء . وذلك لا يجوز ، وعند الشافعية والحنابلة أيضاً قول بأن العفو لا يجوز إذا كان الولي محجوراً عليه ولو كان فقيراً ، إذ أن الفقير لا يكون ضائعاً ، لأن نفقته في بيت المال ، كما قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « من ترك مالا فلورثته ومن ترك عيالا ، فإلى وعلى » .

وقال المالكية ، وهم يرون أن المال لا يثبت إلا بالتراضي كالحنفية ،

إن الصغير إذا كان في حاجة إلى المال والجاني معسراً ، فإنه يجوز قبول أقل من الدية لمصلحة الصغير .

وهذا الرأي نظر في تقدير المال إلى مصلحة الصغير ، ونرى أن المذهب الحنفي في هذا أكثر تقديراً لمصلحة الصغير لأنه أجاز الصلح ، وقرر أنه يجب أن يكمل إلى الدية ، أي أنه يطالب بما قبل في الصلح ، ويزاد عليه فرق ما بين الدية والبدل المتفق عليه ، وإن كان الجاني معسراً فنظرة إلى ميسرة .

والأمر الثالث الذي تجب ملاحظته هو أن بدل الصلح قد يكون منافع تقوم بمال كريم أرض زراعية مدة معلومة ، أو غلة دار ذات غلة أمداً معلوماً ، وهكذا .

وإذا كان بدل الصلح غير مقوم بمال كخروجه من البلد ، فهنا يقول الحنفية إن ذلك الصلح يكون باطلاً ، وما دام العفو قد تم ، فإن القصاص يسقط ، ولم يوجد التزام من الجاني بشيء يلزم به ، وهذا رأى عند المالكية ، وهو الذي قاله عبد الرحمن بن القاسم من تلاميذ الإمام مالك رضي الله عنهما .

وهناك رأى آخر وهو الالتزام بالشرط ، لأن فيه منفعة بلا ريب لأولياء المقتول ، فإذا اشترطوا ألا يساكنهم في البلد الذي يقيمون فيه ، فإن في تنفيذ الشرط راحة لنفوسهم ، وإبعاداً لغيظ صدورهم ، وهو شرط ملائم للمقصود من العفو الذي هو موضوع الصلح ، ولا شك أن الشروط الملائمة لموضوع العقد يكون لها موضع من الإلزام ، وإنهم في هذا يعلقون الصلح على ذلك الشرط الملائم ، فإذا لم ينفذ كان الصلح باطلاً ، وقد استحسنه سحنون صاحب المدونة المروية عن مالك ، وهو معقول في ذاته .

ويتطابق ذلك الرأي يكون على الجاني أن يرتحل ، فإن لم يفعل بطل الصلح .

## ٩ - القسامة

### لا يطل دم في الإسلام

١٤٩ - يتكلم الفقهاء في هذا الموضوع حيث يجهل القاتل فلا يعرف أو حيث يعلمه الأولياء ، ولكن ليس عندم دليل من اقرار أو بيعة ، فإنه في هذه الحال يكون التعرف على القاتل باليمين ، فهل تكون على القاتل وحده ، أو تكون على الأولياء وهل تكون على أهل الجنى الذي كان فيه القتل .

ومهما يكن من التفصيل فيها ، فإنها قد شرعت لتحقيق القاعدة التي قالها الامام على كرم الله وجهه : لا يطل دم في الاسلام ، أي لا يذهب دم هدرًا ، وذلك لأن حق الحياة الانسانية محترم لا يجوز الاعتداء عليه ، ومن قتل نفسه فكأن قتل الناس جميعاً ومن أحياناها بالقصاص فكأنما أحيانا الناس جميعاً ، فمن أهدر دمًا ، فكأنما أهدر دماء الناس .

وبعد ذلك نتقدم لبيان القسامة ، والاصل الذي ثبتت به من النصوص .

١٥٠ - جاء في المعنى أن المراد بالقسامة هنا الايمان المتكررة في دعوى القتل التي لا يكون فيها دليل ، وهي ايمان خمسون يمينًا يحلفها أهل المحلة التي كان فيها القتل ، أو يحلفها أولياء الدم ، على اختلاف الفقهاء في ذلك ،

والاصل من النصوص الذي ثبتت به القسامة حديث متفق عليه روته كتب السنة ، فهو حديث صحيح بإجماع أهل الحديث ، وهو ما روى : أن محبصة ابن مسعود ، وعبد الله بن سمل من الانصار انطلقا إلى خيبر ، فتفرقا في النخيل ، فقتل عبد الله بن سمل ، فاتهموا اليهود ، فجاء أخوه عبد الرحمن ، وابنا عمه حويصة ومحبصة إلى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه ، وهو أصغرهم ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : وكبره الأكبر ، أو قال ليبدأ الأكبر ، فتكلم في أمر صاحبهما ، فقال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم

يقسم خمسون منكم على رجل منهم ، فيدفع إليكم برمته ، فقالوا أمر لم نشهده كيف نحلف ، قال : « فتبرأ كل يهود بايمان خمسين منهم قالوا يا رسول الله قوم كفار ضلال ، قال فوداه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من قبله ، قال الراوى فدخلت مريضاً لهم فركضتني ناقة من تملك الإبل ، .

وهذا الحديث الذى اتفق أهل الخبرة فى الحديث على صحته ، وروته الصحاح كلها يدل على ثلاثة أمور .

أولها : أنه يجوز للدهق ، وكان هو الرسول فى هذه القضية أن يتجه بالقسامة ، ( وهى حلف خمسين يمينا ) إلى أولياء الدم ، فإن حلفوا على شخص معين لزمه القتل ، وكان القتل ثابتاً عليه ، ويقتضى هذا أن يعلم القاتل ، وبذلك أخذ الشافعى إذا لم يكن هناك اثبات من بينة أو إقرار ، وكان نكول عن اليمين .

ثانيها : أنه إذا لم يكن ذلك الاثبات ، ورفض أولياء الدم أن يحلفوا ، فإنه توجه اليمين إلى أهل المكان الذى وجد فيه القتيل ، وقد عرض النبى صلى الله تعالى عليه وسلم على أولياء الدم ذلك فرفضوه لظنهم أنهم سيحلفون .

ثالثها : أنه إذا لم يمكن إثبات ولا إجراء قسامة على أحد الوجهين السابقين كانت الدية من بيت المال حتى لا يطل دم فى الإسلام ، وتُسْتَشْفَى قلوب المؤمنين ، ويكون التعويض من الحاكم ، لأنه القائم بحفظ الدماء ، وقتل امرئ من غير أن يعرف له قاتل يقتص منه . يعتبر نتيجة لتقصير الحاكم فى نشر الأمن فى ربوع الدولة .

وقد أذكر القسامة بعض التابعين منهم عمر بن عبد العزيز ، وقد حكى ابن رشد قول هؤلاء وحجتهم ، فقال :

روى البخارى عن أبى قلابة ، أن عمر بن عبد العزيز ، أبرز سريره يوماً للناس ، ثم أذن لهم ، فدخلوا عليه ، فقال ماذا تقولون فى القسامة ؟ فقالوا إن القسامة القود بها حق ، قد أقاد بها الخلفاء ، فقال ما تقول يا أبا قلابة ،



ونصيتي للناس ، فقلت يا أمير المؤمنين عند اشراف العرب ، ورؤساء الأخبار ، أرايت لو أن خمسين رجلاً شهدوا على رجل أنه زنى بدمشق أكنت ترجمه ١٩ قال لا ، قال أرايت لو أن خمسين رجلاً شهدوا عندك أنه سرق بجمص أكنت تقطعه ؟ قال لا . وفي بعض الروايات ، قلت فقال بالهم إذا شهدوا أنه قتل بأرض كذا وهم عندك أقدت منه بشهادتهم ، قال فكتب عمر بن عبد العزيز في القسامة انهم إن أقاموا شاهدي عدل أن فلانا قتله ، فأقده ولا يقتل بشهادة الخمسين الذين أقسموا ، (١) ،

وقد وجه ابن رشد ذلك الرأي بأنه لا يعرف أن الإيمان تؤدي إلى القتل ، وأن الأصول تسير على أن البيّنة على من ادعى واليمين على من أنكر ، ويقول في توجيه رأيهم : « ومن حججهم أنهم لم يروا في الحديث أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم حكم بالقسامة ، وإنما كانت حكماً جاهلياً ، فتلطف لهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ليبريهم كيف لا يلزم الحكم بها على أصول الإسلام ، ولذلك قال لم أتخلفون خمسين يمينا أعني لولاة الدم ، وهم الأنصار ، قالوا كيف نخلف ، ونحن لم نشاهد ، قال فيحلف لكم اليهود ، قالوا قالوا كيف نقبل إيمان قوم كفار ، قالوا فلو كانت السنة أن يحلفوا ، ولم يشاهدوا لقال لهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم السنة أن يحلفوا وإن لم يشهدوا .

هذا توجيه قول الذين نفوا القسامة أو أنكروها ، ولكن لنا أن نلاحظ على هذه الأدلة أنها غير واردة على أصل موضوع القسامة ، وإنما هي واردة على بعض أحكامها ، فهي واردة على حال القود وعلى مقتضى القسامة إذا حلف أولياء الدم الإيمان ، وليست هذه هي الحال الواردة في الحديث ، لأن المنصوص عليه في الحديث أن أولياء الدم لم يتهموا واحداً بعينه وإنما قرروا

أن القتل كان في جماعة اليهود ، فخيرهم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ذلك التخيير ، وكان فيه تطيب قلوبهم ، وبيان وجوب اشتراكهم معه في التحري عن القاتل .

ولم يقل كل الفقهاء بالقود نتيجة للقسامة ، بل قاله بعضهم في حال ما إذا عين أولياء الدم القاتل ، ولم يكن لهم بينة ولم يكن إقرار ، وكان بين القاتل وبين من اتهموه جراحات تكون قرينة على صحة الاتهام ، وإذا أضيف إيمان خمسين منهم ، أو خمسون يميناً من الأولياء ، وهم أهل عدل ودين كان القصاص ، . ولم يقل كل الفقهاء ذلك ، بل ذله مالك وبعض الحنابلة ، وبعض الشافعية .

وأما قوله إن القسامة كانت أمراً جاهلياً ، فإن ذلك مردود من أصله ، إذ ما كانت معروفة في الجاهلية على ذلك النحو الإسلامي ، وذكر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وإجازتها دليل على أنها من السنة المحمدية ، ولا حاجة لإثبات كونها من السنة إلى القول إنها السنة ، بل ذكر الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم لها وتقرير الحكم بها ، دليل على أنها سنة متبعة .

١٥١ — هذا تصدير لبيان أصل ثبوت القسامة في الفقه الإسلامي والعماد الذي قامت عليه من السنة المطهرة المجمع ، وبقي أن ننقل بعد ذلك إلى أقوال الفقهاء الذين اختلفوا في حقيقتها وقوتها ، ونبتدىء بالمذهب الحنفي .

يعرف القسامة الكاساني بقوله أنه يقول خمسون من أهل المحلة إذا وجد فيها قتيل : ما قتلناه ، ولا علمنا له قاتلاً ، فإذا حلفوا يغرمون الدية ، وبذلك تكون القسامة عند الحنفية مقصورة على الذين يوجد القاتل بينهم ، ويكون في حال جهل القاتل . ويستدل الحنفية على قصر القسامة على أهل الحي أو القرية التي وجد فيها قتيل غير معلوم قاتله بآثار واردة صحت عندهم ، وإن لم تكن في قوة الحديث المتفق عليه الذي رويناها آنفاً .

ومن تلك الأحاديث ما روى أنه جاء رجل إلى النبي صلى الله تعالى عليه

وسلم ، فقال يا رسول إني وجدت أخى قتيلاً في بني فلان فقال عليه السلام ،  
اجمع منهم خمسين ، فيحلفون بالله ما قتلوه ، ولا علموا له قاتلاً .

وروى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه وجد قتيلاً بنخيب — بر ، فقال عليه  
السلام : اخرجوا من هذا الدم ، فقالت اليهود : وقد وجد في بني إسرائيل على  
عهد موسى عليه الصلاة والسلام ، فقضى في ذلك ، فإن كنت نبياً فاقض ، فقال  
لهم النبي عليه الصلاة والسلام ، يحلفون يميناً ، ثم يغرمون الدية .

وروى عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه حكم في قتيلاً وجد بين قريتين  
فطرحه على أقربهما وألزم أهل القرية بالقسامة وكذلك روى عن سيد علي  
كرم الله وجهه .

ولقد قال السكاساني إنه لم ينكر عليهما أحد ذلك الحكم ، وكأنه يرى إلى  
أن ذلك إجماع سكوتي .

وإن الحنفية يتكلمون في الحديث المتفق عليه ، فيقولون فيه .

أولاً — هو مخالف لما روه ، وما روه أوضح معنى ، وأكثر إتجاها إلى  
المؤدى عن الحديث الذي اعتمد عليه غيرهم .

ثانياً — أنه مخالف للمشهور من قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم « البينة  
على إيمان اليمين على من أنكر ، ولعل ذلك لا يرد على ما قرروه هم في  
القسامة ، لأن اليمين فيها كانت على أهل الحى الذين وقع فيهم القتل ، فكانوا  
في مقام المتهمين .

ثالثاً — أن الحديث فيه ما يعد نقضاً لقول النبي إذ طالب إليهم أن يحلفوا ،  
فقالوا كيف تخاف على ما لا ندلم ، والنبي يعلم ذلك ، فإن كان ما اعترضوا به  
حقاً فقد اتجه عليه السلام إلى الأخرى ، ثم الحنفية يخرجون توجيه اليمين إليهم  
في الحديث على أنه توبيخ لهم واستنكار عليهم ، ولذلك وردت روايات في

عبارة الحديث تسمى إلى التوبيخ ، اذ روى أنه قال أنحلفون وتستحقون دم صاحبكم ، فهذه الصيغة توحى إلى الإنكار ، ويقول في ذلك الكاساني : « ان ذلك على سبيل الاستنكار كما قال تبارك وتعالى : « أخفكم الجاهلية يبنون ، وكأنه يستنكر النبي عليه السلام عليهم أن يكونوا مدعين وحالفين ، ولا دليل عندهم يثبتون به دعواهم ، وفي هذه الحال يكون كلامهم ليس ردا لقول النبي عليه السلام ، ولكنه يكون في مقام الاعتذار .

١٥٢ — هذا تصوير القسامة عند الحنفية ، وهو تصوير يتفق مع القواعد الفقهية ، ذلك أن أهل الحى أو القبيلة التى وجد القتل بهم يكونون في موضع الاتهام ، والبيضة على من ادعى واليمين على من أنكر .

وإنه يتفق مع القصد من القسامة ، وهو ألا يذهب دم في الإسلام هدرا ، كما قال الإمام على كرم الله وجهه ، فهي تصور أن القاتل في القسامة يجب أن يكون مجهولا ، فإنه إذا كان معلوما جرت عليه وسائل الإثبات من توجيه الاتهام إليه ، بدل أن يوجه إلى القبيلة أو إلى أهل الحى كلهم ، وإن ثبتت تهمة القتل عليه قام عليه القصاص . وإن لم يثبت وجهت إليه اليمين عند من يرى توجيهها ، فإن نكل ، وجبت عليه الدية ، ولا يقضى بالقود ، من حيث أن اعتبار النكول إقرارا تكون معه شبهة ، ولا قصاص مع وجود الشبهة .

وإذا امتنع أهل الحى أو القبيلة عن الحلف يجبرون على ذلك ، وروى عن أبي يوسف رضى الله تبارك عنه أنه يجب عليهم الدية . ومذهب مالك والشافعى أن القسامة تكون ابتداء على أولياء الدم ، يحلف الولي خمسين يمينا ، فإن حلفوا كانت لهم الدية ، والفرض في هذه الصورة عندهم أن يكون القاتل معلوما لهم ، وإن امتنعوا عن اليمين وجهت اليمين إلى أهل الحى ، فإن حلفوا لم يكن عليهم شيء ، وإن نكلوا كانت الدية .

وقد قال أصحاب الشافعى في كل دعوى قتل ، ولو كان المتهم معينا تجرى



قسامة ، وذلك إذا لم يكن هناك بينة ولا إقرار ووجهت البين إلى المدعى عليه فشكل عنها ، فإنه في هذه الحال تعود البين إلى أولياء الدم ، فيحلفون خمسين يمينا ، فإن حلفوا قضى بالعقوبة .

والعقوبة عند مالك وأصحابه في هذه الصور التي تكون فيها القسامة على أولياء الدم ، وقد عيّنوا القاتل تكون القود إن كان اتهام المتهم بأنه قتل عمداً ، وتكون الدية إن كان الاتهام أنه قتل خطأ .

والقسامة كمقاعدة عامة عند مالك تكون إذا كان هناك جهل بالقاتل ، وكانت هناك شبهة في اتهام الحى أو القبيل كالشبهة التي رآها عندما قتل أنصارى بين اليهود ، فإن العداوة كانت مستحكمة بين المسلمين واليهود ، فالحكم عنده أن القسامة لا تكون بمجرد وجود القتل في محله ، بل لابد أن تكون هناك عداوة بين القاتل وأهل المحلة ، وهذا معنى اللوث فهو أن تكون عداوة أو جراح بين المقتول ، ومن وجد في حبيهم ، أى أنه تكون هناك قرينة مرجحة أن القتل يكون فيهم ، فإن عين لولى واحداً ، ولم يكن دليل كان حلفه خمسين يمينا مقويا للقرينة المرجحة للاتهام ، ويكون القصاص أو الدية على حسب حال القتل المدعى خطأ أو عمداً ، وإذا لم يحلفوا وجهت البين إلى أهل المحلة ، فإن حلفوا لا شيء عليهم . وإن نكوا كانت عليهم الدية ، لأنه بالإجماع لا يكون قصاص بمجرد النكول .

والشافعى يقول مثل هذا القول وإن لم يكن القصاص في حال العمد عنده قولاً واحداً ، بل هو أحد قواين ، واعتبر الشافعى من أسباب المرجحة مثل العداوة أن توجد قرينة ، أو شبهة ترجع جانب الاتهام مثل أن يرى رجل مقتولا ، وقريب منه رجل مخضب بالدماء ، وكذلك لو دخل على نفر فوجد بينهم قتيلاً ، وغير ذلك مما يوجد شبهة القتل عند الحكم ، أو ترجح جانب اتهامهم وقد وافقه مالك في كثير من ذلك ، فإنه في هذه إذا ادعى على هؤلاء قتل الرجل ،

وحلف ولي الأمر على أنهم قتلوه مشتركين ، وكان حلفهم قسامة ، فإنه يجب القود على حسب الأحوال .

وقريب من هذا مذهب الإمام أحمد رضى الله عنه ، فإنه يحصر القسامة في ضرورة ما إذا كان هناك لوث أو عداوة ظاهرة بأن تكون هنالك جراحات بين القتيل ومن وجد بينهم ، فإنه في هذه الحال تكون القسامة ، ومثل ذلك إذا وجدت قرينة تدل على أن القتل كان منهم أو من أحدهم ومالخوا عليه ، بيد أن مذهب الإمام أحمد على أرجح الروايات فيه أنه إذا حلف أولياء الدم تجب الدية ، وإذا حلف المدعى عليهم بعد امتناع أولياء الدم لادية ، وإذا فكرا فإن الدية هي التي تجب ، وذلك لأن مذهب الإمام أحمد في عامة قواعده لا يجعل الايمان موجبة القود ، ولا النكول عنها موجبا له ، لأن هناك شبهة في النكول ولأن الايمان لا تتجاوز أنها تقوية للادعاء ، وهي كافية لإثبات المال

١٥٣ — وبالنظر الدقيق في جوهر الخلاف في موضوع القسامة نجد نظريتين مختلفتين أخذ كل طائفة نظريته من الأحاديث الواردة في الباب ، وقد كان الحديث الأول فيها موضوعه قتل مجمل وقاله وجد بين قوم من أعداء الأنصار وسائر المسلمين ، وهم اليهود ، فأخذت كل طائفة من الحديث بما اعتبرته أصلا للنظرية التي تقررها .

النظرية الأولى نظرية أبي حنيفة وأصحابه ، وهي قد اتجهت إلى جهالة القاتل ، فاعتبرت القسامة عند جهالة القاتل ، سواء كانت في محلة فيها أعداء لأولياء القاتل أوله نفسه أم لا ، وأساس هذه النظرية أنه لا يذهب دم في الإسلام هذرا ، وإنه حيث علم القاتل لا محل للقسامة ، فإن الدعوى تأخذ مجراها ، فتقام البينة ، فإن لم تكن وكان إقرار اعتبر الإقرار ، وإن لم يكن فإنه توجه اليقين عند بعضهم ، فإن حلف ترك ، وإن لم يحلف فظاهر المنطق أنه تجب الدية للشبهة المانعة من القود .

وأبو حنيفة رضى الله عنه يمنع اليمين ، لأن النكول بذل عنده ، والدماء لا يجرى فيها البذل .

ولا توجه عندهم يمين مكررة أو غير مكررة إلى أولياء الدم ، لأن نظريتهم في الإثبات تقوم على أن البيئته على من ادعى واليمين على من أنكر .

فلا يمين على المدعى ، ولكن جمهور الفقهاء يجيزون يمين المدعى إذا كان معه شاهد واحد ، وقد رفض الأخذ بذلك أبو حنيفة وأصحابه وأخذ به مالك والشافعي وأحمد وبقية الفقهاء لورود الأثر عن النبي بذلك .

هذه نظرية الحنفية ، وهي تبني القسامة على جملة القاتل ، وعلى أنه لا يمين على الأولياء ، لأنه لا يمين على المدعى في قواعدهم المقررة فأيمان الخمسين تكون على أهل المحلة أو القبيلة التي وجد بينهم القاتل .

أما النظرية الثانية ، وهي نظرية جمهور الفقهاء ، فهي تقوم على أساس أن القسامة تقوية للإثبات في حال قيام أمانة للآثم ، ولذلك يشترطون اللوث أى أن تكون بينهم جراحات أو عداوة كما كان أمر الأنصار وسائر المؤمنين من عداوة مع اليهود ، فقصروا الحكم على هذه الحال ، وأوجبوا البدء بحلف أولياء الدم ، وذلك سير على نظريتهم من توجيه اليمين إلى المدعى إذا كان الإثبات في القضية غير كاف للحكم ، كما في حال ماذا كان المدعى له شاهد واحد ، وهنا قام مقام الشاهد الواحد العداوة الظاهرة أو اللوث كما يعبر الفقهاء ، ولأنها دون الشاهد الواحد قوة ، إذ هي توجد شبهة الإتهام فقط أوجبوا أن يحلف المدعون خمسين يميناً ، لهذا ، ولأن موضوع الإدعاء طالب قصاص ، يجب أن ينفي معه كل اشتباه ، إذ القصاص يدرأ بالشبهات كالحود ، ولأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كلف المدعين أن يحلفوا خمسين يميناً ، ولأنه لا عبرة بالجملة عند أصحاب هذه النظرية قالوا لا بد أن يعين متهماً ، لتجرى القسامة ، أو يهتموا الجميع .

وأصحاب الشافعي رضي الله تعالى عنه قالوا إن من الشبهات التي توجب القسامة النكول عن اليمين ، والحنابلة اعتبروا أن مجرد النكول عن اليمين موجبا للدية ، لأنه إقرار فيه شبهة أو كالإقرار .

وإذا أجريت القسامة عند أصحاب هذه النظرية اختلفوا في نتائجها ، أما الحنابلة قالوا إن موجبها الدية ، لأن الأدلة غير خالصة من الشبهات المسقطه للحدود ، وقال مالك وبعض أصحاب الشافعي إن موجبها القود إن كان الإتهام بالقتل العمد ، والدية إن كان القتل خطأ ، وذلك في حال اليقين بمعرفة المتهم . ١٥٤ — ولنترك الحنفية ونظريتهم واضحة بينه ، ونتجه إلى بيان مواضع القسامة بإجمال عند غيرهم .

ونذكر أولا أن القتل قد يكون في محلة يكون بينه وبين آخرين فيه عداوة ، فقد قال بعض الحنابلة والمالكية إنه لا يشترط أن يكون كل من في المسكان الذي وجد فيه القتل أعداء ، بل الشرط أن يكون فيهم أعداء له وهناك منهم من يشترط أن يكون من في المسكان كلهم من أعداء الرجل ، وهذا مذهب الشافعي ، وحجته أن الحديث الذي هو أصل الباب وارد في أنصارى قتل بين اليهود وخير ، وكلهم كانوا من أعداء المسلمين ، ولأنه إذا كان مع العدو وغيره لم تكن القضية المؤيدة للاتهام ثابتة إذ يحتمل أن يكون القتل من الأعداء ومن غيرهم ، وحجة الرأي الأول أن خير ، وإن كان من بعض اليهود ، لا يمنع ذلك من أن يدخل عليهم غيرهم ، ويبقى قليلا أو كثيرا ولم يسأل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم عن المسكان أكان فيه غير اليهود ، ولو كان لذلك مقام في الحكم لسأل .

وواضح أنه لا بد أن يعين أولياء الدم من يوجهون إليه الاتهام ، أو يعممون الاتهام فلا يشترط في القسامة الجهل كما بينا ، وإن كانت الجهالة من صورها .



وثانياً — أن تكون جماعة بينها وبين القاتل لوث، فتتفرق عن قاتل وقع بينهم من غير معرفته من قتله، فإن الأولياء لهم أن يتهموا أى واحد من هؤلاء وفي هذه الحال يكون عليهم البين خمسين مرة، ولو نفي وجوده قتيلاً بينهم، فعليه إثبات ذلك النفي المقيد، بأن يبين أنه كان في مكان كذا آخر يعينه وتقام البينة على ذلك، فإن لم تقم وجهت إليه البين، ويترك إن حاف، فإن نكل كانت القسامة.

وثالثاً — من قتل في زحام، فإنه لا شك لا يكون لوث إلا إذا ثبتت العداوة أو الجراحات من أحد في هذا المزدحم، وإذا لم يكن لوث، فذهب أحمد أن ديته في بيت المال، وروى في ذلك عن عمر بن الخطاب، أنه قتل رجل في زحام، فجاء أهله إلى أمير المؤمنين، فقال بيئتكم على من قتله، فقال على رضى الله عنه يا أمير المؤمنين لا يطل دم امرئ مسلم، إن علمت قاتله، وإلا فاعطه ديته من بيت المال.

وقال الحسن والزهرى من مات في زحام : فديته تكون على من حضر، لأن موته كان بسببهم، ولا يطل دم في الإسلام. وقال مالك دمه هدر، لأنه لا يعلم قاتله، ولا يمكن إجراء القسامة لعدم وجود اللوث. وقد قال مثل ذلك عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه، فقد روى أنه كتب إليه في رجل وجد قتيلاً، ولم يعرف قاتله، فكتب إليهم رضى الله عنه : إن من القضايا تضايها لا يحكم فيها إلا في الدار الآخرة.

ورابعاً — أن يوجد قاتل بقرية، ولا يوجد في وقت ظموره إلا رجل معه أداة قتل ماطخة بالدم، ولا يوجد غيره ممن يغاب على الظن أنه قتله، وفي هذه الحال يكون الادعاء مؤيداً بتلك الحال فتكون القسامة على أولياء الدم.

وهكذا تجد الصور مختلفة ويختلفون فيها اختلافاً جزئياً، والاختلاف الكلى كان بين الحنفية في نظريتهم، جمهور الفقهاء في نظريتهم.

والجمهور الذين قرروا أن القسامة لا تكون إلا حيث يكون الاتهام منصفاً على شخص

معين ، ولذلك كان لا بد من اتفاق الأولياء على شخص معين ، ويتهموه ، وينكر ولايئته ، فإنه في هذه الحال تكون القسامة ، وإذا لم يتفقوا فقد قال مالك وأكثر الحنابلة إنه لا قسامة ، وذلك لأن الذين يعارضون في الدعوى على هذا المعين قد يضمن فعلهم تبرئته ، ولأن سكوت أحدهم يوجد شبهة في الاتهام والادعاء ، فوق الشبهة الأصلية ، فلا موضع إذن لأن يلتفت إلى الاتهام مع شبهتين في موضع واحد ، ولأن اليمين تكون للتوثيق ، فيجب أن تكون من كل الأولياء .

وقال الشافعي تسمع الدعوى من بعضهم ، ويسير القاضي في القسامة .  
هذه صور ذكرناها تشير إلى كثير من فروعها ، ومن أراد استقصاء الفروع ، فليرجع إليها في مذاهبها .

١٥٥ — ذكرنا أن القسامة عند جمهور الفقهاء تكون حيث تكون عداوة ، ويعجز المدعى عن إثبات القتل على من عينه ، ولم يكن إقرار ، فإن اليمين توجه إلى المدعى ، وتكون خمسين يمينا ، وذلك هو ما قرره النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في حديث قتيل الأنصار بين اليهود فإن امتنع المدعون عن اليمين مع تعيينهم القاتل ، فإنه في هذه الحال توجه اليمين إلى المدعى عليه ، ويحلف خمسين يمينا بأنه ما قتله ، فإنه حلف برى .

وهذا قول مالك وأحمد والشافعي والليث ، وروى عن أحمد أن المدعى عليه يحلف ويغرم أهله الدية ، وقد قرروا أن تحليف اليمين إنما يكون برضا أولياء الدم ، فإن لم يرضوا بتحليف المدعى عليه اليمين ، فداه الإمام من بيت المال ، أى أن الدية تكون من بيت مال المسلمين .

وإذا رضى الأولياء بحلف المدعى عليهم ، فامتنعوا فإنهم لا يحبسون حتى يحلفوا كما قرر أبو حنيفة رضى الله عنه وروى عن الإمام أحمد . مثل قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وهو أن يحبسوا حتى يحلفوا ،

وروى في المذهب الحنبلي أن الدية تجب عليهم ، وهذا هو الصحيح في ذلك

المذهب ، وذلك لأن هؤلاء نكروا عن اليمين ، فكان الذكر في معنى إقرار فيه شبهة ، وحيث كانت الشبهة في الإقرار بالقتل كانت الدية ،

### المحلفون في القسامة

١٥٦ — اتفق الفقهاء على أن الصبيان لا يدخلون في القسامة ، لأنهم ليسوا من أهل الشهادة ، وليسوا مكلفين ، والأيام إنما تكون على المكلفين ، ومثل الصغار في ذلك غيرهم من القاصرين .

وأما النساء فقد قال الجمهور إنهن لا يدخلن في القسامة ولا يكفنن الإيمان ، وقال مالك رضي الله عنه تقبل بيمين النساء فيما إذا كان القتل خطأ ، وقال الشافعي رضي الله عنه تقبل بيمين النسا في العمد والخطأ على سواء .

وحجة جمهور الفقهاء أن المرأة لا تقبل شهادتها في الدماء وهذه من الدماء ، وثبوت المال جاء ضمناً ، وما يجيء ضمناً لا يكون محل الدعوى ، والشهادة أو اليمين إنما تكون على محل الدعوى .

وحجة مالك رضي الله عنه أن الاعتبار في كون الشهادة في مال أو دماء هو باعتبار المطلوب الحكم به ، وإذا كان الإثم بالقتل خطأ ، فالمطلوب في الدعوى هو الدية لأنه لا موجب إلا الدية ، فهي في لها وحقيقتها دعوى مال ، وشهادة النساء في الأموال جائزة .

وحجة الشافعي أنهن يحلفن على اعتبارهن من أولياء المقتول ، وما دام ذلك هو الاعتبار ، فأيمانهن ليست شهادة من كل الوجوه ، ولسكنها توثيق لامارة الإثم ، وإذا آلت الإيمان إلى المدعى عليه ، فإنهن يحلفن على اعتبار أنهن من قبيل المدعى عليه في مال ، واليمين تجري على كل مدعى عليه سواء أ كان رجلاً أم كان امرأة .

### مكان القسامة

١٥٧ — لم يشترط جمهور الفقهاء مكاناً خاصاً للقسامة ، بل اشترطوا

وجود اللوث ، وقد علمت ما في قولهم ، وما أدى إليه ، والحديث الذي كان فيه دليلهم إذا لم يرتض أولياء الدم نخليف أهل الحى الذى كان بينهم وبينه لوث أو عداوة ، فيه أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم جعل الدية فى بيت مال المسلمين .

والحنفية اشترطوا لإجراء القسامة أن يكون المكان الذى وجد فيه القتيل ، وأمارات القتل واضحة فى وجود جسمه فيه ، بأن يكون وجوده تحت سلطان أهل القسامة بأن يكون فى قريتهم أو فى محلتهم ، فإن كان بين قريتين اعتبرا قريهما ، وإن لم يكن تحت سلطان محلة أو قرية وكان فى ضمن حوزة ولى الأمر ، فانه لا قسامة ، فتجب الدية فى بيت المال ، وإذا كان فى فلاة بعيدة عن العمران ، وبعيدة عن سلطان ولى الأمر ، فإن دمه يذهب هدرأ .

وذلك لأن الأساس فى القسامة هو جهالة القاتل ، وتقصير ذرى السلطان من الشعب أو ولى الأمر فى المحافظة والصيانة ، ويقول السكاساني فى بيان السبب فى وجوب القسامة : سبب وجوبها هو التقصير فى النصرة وحفظ الموضع الذى وجد فيه القتيل من وجبت عليه النصرة والحفظ ، فلما لم يحفظ مع القدرة على الحفظ صار مقصراً بترك الحفظ الواجب ، فيؤاخذ بالتقصير ، زجراً عن ذلك ، وحملأ على تحصيل الواجب ، وكل من كان أخص بالنصرة والحفظ كان أولى بتحمل القسامة والدية ؛ لأنه أولى بالحفظ ، فكان التقصير منه أبلغ ، ولأنه إذا اقتص بالموضع ملكاً أو بدأ بالتصرف كانت منفعته له ، فكانت النصرة عليه ، إذ الخراج بالضمان كما جاء على لسان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقال تبارك وتعالى : « لها ما كسبت ، وعليها ما اكتسبت » ، ولأن القتيل إذا وجد فى موضع اقتص به واحد ، أو جماعة إما بالملك أو باليد ، وهو التصرف فيه ، فيتهمون بالقتل ، فالشرع ألزمهم بالقسامة ، دفعاً للتهمة ، والدية لوجود القتل بينهم ، وإلى هذا المعنى أشار عمر رضى الله عنه ، حينما قيل له : أنبذل



أيماننا وأموالنا ١١٩ فقال رضى الله عنه : أما أيمانكم فلحقن دماءكم ، وأما  
أموالكم ، فلو جود القتل بين ظهرائكم ، (١) .

وتبين من هذا الكلام أن القسامة شرعت للتعاون في حفظ الدماء ، ولدفع  
الذى عن الناس ، وكأن السبب في مشروعيتها هو تقصير من وجد القتل بينهم  
في التواصي على الخير ونصر الضعيف ، وفوق ذلك في التحرى عن المجرم .

وفي حال القسامة يقسم عند الحنفية خمسون رجلا من أهل العدالة فإذا لم  
يكن ذلك العدد متوافرا في القرية أو المحلة ، فإنه يكرر القسم ، حتى تصل  
الآيمان إلى خمسين ، فإذا كانوا أربعين كررت الآيمان على عشرة منهم ، وإن لم  
يكن إلا واحد حلف خمسين يمينا .

#### فروع خاصة بالمسكان

١٥٨ — اتفينا إلى أن الحنفية يشترطون الاختصاص في الأرض التي كان  
فيها القتل بأن يكون أهل القسامة ملاك لها ، أو هي في تصرفهم ، فإن لم تكن  
في تصرفهم ، وهي في تصرف الإمام كانت الدية من بيت المال ولا قسامة ،  
فإن لم تكن في سلطان الإمام وتصرفه فلا قسامة ولا دية ، وعلى ذلك تكون  
الأماكن أقساما ثلاثة ، ولنذكر أمثلة عليها من فقه الحنفية .

الصورة الأولى — إذا وجد القتل في صحراء بعيدة عن العمران ألا يمكن  
الاستجابة للغوث فيها ، ولا تسمع الاستغاثة فإنه لا دية ولا قسامة .

الثانية — إذا وجد القتل في نهر عظيم ، وكانت به آثار تدل على أنه لم  
يمت غرقا ، بل مات مجروحا كنه النيل ودجلة والفرات فإنه لا قسامة ولا دية ،  
لأنه لا يقع تحت سلطان أحد ، وقال زفر رضى الله عنه : يجب على أقرب  
القرى أو الأمصار إليه وتكون القسامة ، وإن ذلك حق فيما نراه ، لأنه يجب

حفظ الدماء ما أمكن ، وليس النهر العظيم كالفلاة ، فتجب القسامة ، وإن تعذرت القسامة تجب الدية في بيت المال .

وإن كان النهر صغيراً وليس في ملك أحد ، فإن القسامة تكون على أقرب الأماكن إليه .

الصورة الثالثة — أن يوجد القتل في الطرقات العامة ، فإنه لا تجب القسامة ، ولكن تجب الدية في بيت المال لأن تدبير هذه المواضع ومصلحتها إلى ولي الأمر ، ويقول في ذلك السكاساني : « إن تدبير هذه المواضع ومراعاة مصالحها عائدة إلى العامة ، فكان حفظها عليهم ، فإذا قصرُوا ضَمِنُوا ، ومال بيت المال ما لهم فيؤخذ من بيت المال .

الصورة الرابعة : أن يوجد القتل في سوق عامة ليست بمملوكة للأفراد ، وهي سوق السلطان ، فإنه لا قسامة وتجب الدية في بيت المال ، لأن نفعها للكلية وقد قصرُوا في المحافظة على الدماء فيها ، فكان عليهم ضمان التقصير في هذه المحافظة ، فتجب الدية في بيت المال الذي هو ما لهم .

الصورة الخامسة : إذا وجد القتل في مسجد لا قسامة ، بل تجب الدية ابتداء في بيت المال .

وهكذا نجد من هذه الصور وأشباهاها معنى التعاون الجماعي في المحافظة على الدماء ، وألا يذهب دم في الإسلام هدراً ، إلا إذا كان القتل في أرض ليس لولي أمر المسلمين فيها سلطان ، يجعله متصرفاً فيها .

وإن القسامة في المذهب الحنفي كغيره من المذاهب لا بد فيها من مطالبة أولياء الدم بالقسامة أو بالدية من بيت المال ، في الأحوال التي لا يمكن فيها إجراء القسامة بمقتضى المذهب الحنفي ،

وقد تركنا من الكلام في القسامة فروعا كثيرة ، وخلافات جزئية فيها ، ونعتقد أن ما ذكرناه أعطى صورة كلية واضحة لها .

١٥٩ - تلك حقيقة القسامة في المذاهب المختلفة ، وقبل أن نضع القلم في الكتابة فيها تقرر الحقائق التالية .

أولها أن المذهب الحق في منطقة واقسته في القسامة أقرب إلى المعاني الاجتماعية فيها ، لأنه جعلها حيث يجهل القاتل ، وواجبها على الذين كان عليهم أن يحافظوا على الدماء في ديارتهم ، ولأنها في مؤداها قد تنتهي إلى معرفة القاتل ، وتكون الشهادة الموجبة للقصاص بدل القسامة المؤدية للدية . ولأنها تتفق مع المعنى المقرر ، وهو أنه لا يطل دم امرئ مسلم في ظل الإسلام ، وإن كلامهم فيها تؤيده النصوص الواردة فيها ، وإن كانوا قد خالفوا بعض ظواهر الحديث المتفق عليه ، وهو توجيه الإيمان إلى أولياء الدم ، فإنهم قد أولوه ولم يهملوه ، بل حملوه على صريح ما ورد من السنة في ذلك ، مثل قول النبي صلى الله تعالى وسلم : « البينة على من أدعى واليمين على من أنكر » .

الحقيقة الثانية أنه قرر أن ولي الأمر مسئول عما يجري في دولته ، والقتيل الذي لا يعرف له قاتل لا بد أن يكون هناك تقصير من العامة أو تقصير من الشرطة في المحافظة على الدماء فتكون الدولة مسئولة في الحالين .

الحقيقة الثالثة - أن القسامة فيها شفاء غيظ المجنى عليه ، إن لم يكن بالقود ، كان بالدية .

## القاعدة العاشرة — الديات

١٦٠ — الدية هي القصاص في المعنى، دون الصورة؛ فالقصاص معنى وصورة هو القود في الاعتداء على النفس، وقطع العضو في الاعتداء على الأطراف، والقصاص صورة هي الدية أو ارش الجرح أى تعويضه.

وقد ثبتت الدية بكتاب الله تعالى، وبالأثار الصحاح الواردة عن النبي صلى الله تعالى وسلم، فأما في الكتاب، ففي قوله تعالى: [ وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة، ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله، وكان الله عليماً حكيماً ]. وقال تعالى: [ فمن عفى له من أخيه شيء، فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ] فدل هذا على وجود بدل الدم في حال العفو، وهو المال، وقد أوجب القرآن أن تكون المطالبة بالمعروف، وأن الأداء بإحسان من غير مطل.

وأما السنة فقد روى أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كتب كتاباً إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات، وجاء فيه: وإن في النفس مائة من الأبل، رواء مالك في موطئه، والنسائي في سننه، وقال فيه ابن عبد البر: هو كتاب مشهور عند أهل السير، ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرته عن الإسناد.

وقد كان الإمام علي كرم الله وجهه يضع أحكام الدية في غمد سيفه، حتى تكون بين يديه في وقت الحاجة إليها.

والديات تنقسم إلى قسمين: دية وجبت ابتداء، ودية وجبت بدلا،



بالدية التي وجبت ابتداءً هي دية الخطأ ، فإن الخطأ يوجب الدية ولا يوجب القصاص ، فكانت الدية هي الأصل في العقاب .

والقسم الثاني الدية التي تكون بدل القصاص ، وتكون في أحوال ثلاث :  
الحال الأول أن يرضى ولي الدم أو المجنى عليه بالدية بدل القصاص وهذه هي التي أشار إليها القرآن الكريم في قوله تعالى : [ فمن عني له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف إلى آخر النص ]

والحال الثانية أن يتعذر استيفاء القصاص في الأطراف على النحو الذي بيناه ، ويدخل في هذه أكثر الجروح والشجاج كما أشرنا من قبل .  
والحال الثالثة أن تكون شبهة تمنع القصاص ، كما هو الحال في حكم القتل شبه العمد ، كما أشرنا من قبل .

والديات التي تثبت بدل النفس تنقسم باعتبار أسبابها إلى ثلاثة أقسام عند بعض المالكية دية العمد ، وتكون عند ترك القصاص ودية شبه العمد ، ويتصور عنده فيمن حذف ابنه بالسيف ، فقتله ، ولم يكن قتله بذبحه بيده ونحو ذلك ، فإنها تكون شبه عمد ، والقسم الثالث دية الخطأ .

وهذا التقسيم قريب منه عند الحنابلة ، أما الشافعية ، فإنهم يقسمونها قسمين اثنين العمد وشبه العمد ، ودية الخطأ ، والحنفية يقسمونها قسمين دية شبه العمد ، ودية الخطأ ، ولا يعدون ما يكون في العمد عتد العفو دية ، لأنه لا يكون بموجب العفو كما ذكرنا دية ، بل يكون بموجب الصلح ، إذ أن الدية لا تكون ملازمة للعفو عتد ، فلو لم يكن اتفاق عليهما بصلح لا يثبت المال ، وإذا كانت لا تثبت إلا بالصلح ، فإنه يجب فيها القليل والكثير ، فقد يكون الاتفاق بمقدار الدية ، وقد يكون بأكثر من ذلك .

ويلاحظ أن الدية في الأطراف لا تتصور إلا في دية الخطأ ، ودية العمد عند العفو ، لأن شبه العمد في الأطراف عمد عند من فرقوا في النفس بين العمد وشبه العمد ،

فلا يكون في الأطراف ، لأن اعتبار شبه العمد ثبت بالنص في الآلة التي لم تكن معدة للقتل على الخلاف الذي بيناه في ذلك ، ولم يرد نص بذلك في الأطراف ، وإرادة القطع مختاراً كافية لإثبات القصاص ، وإن كان ثمة تقسيم يصح أن يتصور في العمد الذي يكون معه عفو ، والعمد الذي يتعذر فيه الاستيفاء ، فإنه لا فرق في ذلك في مقدار الدية أو في طريق أدائها ، أو فيمن يجب عليه .

### مقدار الدية

١٦١ — نبين في هذا المقام مقدار دية النفس ، وبيان مقدار دية النفس ومن يجب عليه أداؤها ، وطرق الأداء يتبين مقدار أدائها في الأطراف ، لأن دية الأطراف منسوبة إليهما ، إما بالمساواة ، أو بالتنصيف أو التخمس : إلى آخر ما هو مذكور هناك بما قد نتعرض له إن شاء الله تعالى .

ونقول إن الحديث الشريف ، ورد بتقدير الدية في الأبل والذهب ، فقد روى عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أنه قال : « إن في النفس المؤمنة مائة من الأبل ، وعلى أهل العروض ألف مثقال وروى عنه أنه قال : « إلا إن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الأبل ، وروى ابن عباس أن رجلاً من بني عدى قتل فجعل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ديته . اثني عشر ألفاً من الدراهم ، وهذه الأخبار عن الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم تدل على أنه عليه وسلم ذكر الدية في ثلاثة أصناف هي الأبل والذهب والفضة ، فجعلها في الأبل مائة ، وفي الذهب ألف مثقال ، وفي الفضة اثني عشر ألف درهم .

وروى عن عمر رضي الله عنه أنه قام خطيباً فقال : « إلا إن الإبل قد غلت ، فعلى أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألفاً ، وعلى أهل البقر مائة بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفا شاه ، وعلى أهل الحلال مائتا حلة ، ونرى سيدنا عمر رضي الله عنه جعل الأصل هو الإبل ، وكل ما ذكره كان مبنياً على تقدير الإبل ذاتها ، وقد صنف الأصناف ليسهل الأداء ، حتى إنه

قدرها في الثياب بمائتي حلة كاملة ، ولا بد أن يلاحظ في الحال أن تكون قيمتها عند الأداء تساوي ألف مثقال من ذهب.

وهذا الكلام من الإمام عمر رضي الله عنه يدل على أنه فهم أن الأصل في التقدير هو الأبل ، ويدل أيضاً على أنه قومها على أساس قيمتها في عهد الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم ، ويدل أيضاً على أن أساس التقدير كان هو القيمة في ذاتها ، وقد كانت المادة التي تقاس بها مالية الأشياء في عهده. وعهد الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم هي الذهب والفضة ، ويدل أيضاً على أن قيمة المثقال من الذهب هي إثنا عشر درهما إذ قدر الألف من الذهب بمائتي عشر ألفاً من الفضة .

١٦٢ - على هذا التخرج نقول إن الأصل في تقدير الدية هي الإبل ، ويقول ابن قدامة في المغنى . على ذلك أجمع أهل الإجماع على أن الأبل أصل وأنها في دية نفس المسلم مائة ، وعند ابن قدامة هي وحدها الأصل ويكون على ذلك تخريج الحديث الوارد عن النبي عليه السلام ، من حيث تقديره للذهب والفضة على أساس أن قيمة الإبل كانت كذلك ، لا على أساس أن كل واحد منهما أصل قائم فالحق أن موضع الإجماع هو كون الإبل أصلاً ، واختلف النظر أكان الذهب والفضة أصليين كالإبل ؟ ونجد أن كلام عمر بن الخطاب رضي الله عنه يتجه إلى أن الإبل هي الأصل ، والذهب والفضة تقدير لها ، ولا يكتفى بذلك ، بل يذكر البقر والغنم والثياب على أساس تقدير قيمة الإبل في ذلك الإبان ، وقال بعض الفقهاء إن الأصول ثلاثة الإبل والذهب والفضة ، وقد ذكر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ذلك ، فكل ما ذكره النبي عليه السلام يعد أصلاً قائماً بذاته .

وأكثر الحنابلة على أن الأصل هو الإبل وحدها كما أشرنا ، وحجتهم في ذلك - أولاً - فهم عمر رضي الله عنه لحديث التقدير في الأمور الثلاثة.



إذ اعتبر كلا من الذهب والورق تقديرا لقيمة الإبل ، ولذلك ذكر هذه المقادير ، باعتبارها تقويما للأصل وهو الإبل ، حتى لا يضل الناس في معرفة قيمة الإبل التي اعتبرها النبي أصلا ، وبين أنها إن غلت أو رخصت ، فإنه يجب اعتبار القيمة التي كانت في عصر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وقد حدد هذه القيمة في النقدين ، وفي البقر والغنم والملابس مع ملاحظة التغير في الثياب بالقيمة ذهباً — وإن الفقهاء قد اتفقوا في التقدير على أن الذهب ألف مثقال أى نحو ستمائة جنيه من الذهب ، ولكن بالنسبة للفضة قال الجمهور إنها اثنا عشر ألف درهم ، وقال الحنفية عشرة آلاف درهم واعتمدوا على رواية رواها الشعبي عن عمر رضى الله عنه أنه جعل الدية عشرة آلاف درهم بدل ، اثني عشرة ، ولأن قيمة الفضة في عصر النبي أن كل عشرة دراهم تساوى دينارا ، فقيمة ألف مثقال من الذهب هى على هذا عشرة آلاف درهم ، إذ أن خصاب الذهب في الزكاة عشرون مثقالا من الذهب ، وهو في الفضة مائتا درهم .

ولعل اختلاف التقدير في الفضة واختلاف الرواية عن الإمام عمر رضى الله عنه أن الدرام كانت بخلاف القيمة بالنسبة للذهب ، فهو من اختلاف الدرام من حيث الوزن والقيمة ، فمن الدرام ما كانت قيمة الدينار سبعة منها ، ومنها ما كانت قيمته دون ذلك ، ومنها ما كانت قيمته عشرة ، فمكان تقديره بعشرة لذى القيمة الكبيرة ، وتقديره باثنى عشر لذى القيمة الوسطى .

١٦٣ — وقد اتبني على الاختلاف في أصل الواجب في الدية الاختلاف في تخيير من وجب عليه أداء الدية ، فالذين قالوا إن الإبل والذهب والفضة كلها أصول معتبرة ، فبأيها أدى من تجب عليه الدية اعتبر أدائه ، وليس لأولياء الدم أن يردوا ما اختاره من هذه الثلاثة ، لأن كل واحد منها أصل في أداء الواجب يحزى في أدائه .



وعلى قول سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه يكون الواجب على أهل الإبل من الإبل ، وعلى أهل البقر منها ، وعلى أهل الثياب منها لتيسر الأداء ويكون ويكون ذلك داخلا في قوله تعالى : [ فمن عفى له من أخيه شيء ، فإتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ] ومن الاتباع بالمعروف أن يقبل منه ما يكون أدؤه عليه أسهل من غير تقصير في الأداء .

أما على المذهب الذي اعتبر الأصل هو الإبل وحدها ، فإنه لا يؤدي إلا من الإبل ، وليس له الخيار ما دام يستطيع الأداء من الإبل ، ولا يجوز العدول عن الإبل إلى غيرها ما دام في قدرته الأداء بها ، لأنها هي الأصل ، وغيرها تقدير لها ، ولا يعدل عن الأصل إلا عند تعذره ، والخفية يرون في كل واجب جواز العدول إلى القيمة ، حتى في العبادات ، فيعتبر ذلك هنا .

وإذا كانت الإبل هي الواجبة ، فهل تقيد بكون قيمتها تكون من الذهب تساوي ألف مثقال لسي ؟ يتبين الموضوع نذكر صورا ثلاثا ، ونبين الحكم في كل صورة عند من يقولون بذلك الأصل .

الأولى — إذا كانت الإبل موجودة ، وأمكن نادرة ، وبذلك تملو قيمتها أفيجوز العدول عنها إلى الذهب أو الفضة قال بعض الحنابلة والشافعي في القديم له العدول ، لأن الله تعالى يقول [ فإتباع بالمعروف ] منع الارهاق ، وألا يكلفه عسرا ، ولا شك أن التكليف بالأداء مع ارتفاعها عن ثمن المثل فيه إرهاب مادي ، ولا يعد من الاتباع بالمعروف ، ولأن الواجب مائة من الإبل قيمتها ألف مثقال من الذهب أو اثنا عشر ألف من الدراهم ، فإن زادت ، فإنه تكون المطالبة بغير الواجب ، وذلك لا يجوز ، وقال الشافعي رضي الله عنه في مذهبه الجديد ، يجب الإبل ، فإن عسر ذلك وجبت قيمتها بالغة ما بلغت ؛ لأن الأصل في الواجب هو الإبل فإن لم تكن إلا بقيمة معينة وجبت هذه القيمة بالغة ما بلغت ، وما دمتنا قد اعتبرنا الإبل ، ولم تيسر فإن

الواجب مثلها في المعنى ومثلها في المعنى هو القيمة بالغة ما بلغت ، ولأن عمر  
بنى تقدير الذهب على أساس قيمة الإبل ، وهذا يعتبر أساسا يبنى عليه التقدير  
من غير حد يحدده .

الصورة الثانية : إذا كانت الإبل موجودة وتباع بثمان مثلها من غير زيادة  
فاحشة ، ولكن لا يتيسر الأداء بها لبعدها عن مكان إقامة المطالب بها ، فإنه  
في هذه الحال يجب ألف مثقال أو اثنا عشر ألف درهم ، وذلك للتيسير على  
المؤدى ، وليكون من الانباع بالمعروف من غير إرهاق ، كما جاء بذلك النص  
القرآنى السامى .

الصورة الثالثة إذا كانت الإبل موجودة وقريبة من تناول من وجبت  
عليه الدية ، فإنه يجب الأيل سليمة من كل العيوب ، ولو كانت قيمتها بمجموعة  
أقل من ألف مثقال وأقل من اثني عشر ألف درهم ، فلا يشترط هذه القيمة ،  
لأنها الأصل ، وغيرها يكون بدلا عنها إذا لم تكن أو تعسر أدائها ، وذلك  
ظاهر كلام الشافعى وكثيرين من الحنابلة ، والأكثرون من الحنابلة على أنه  
تحدد السلامة بأن تكون قيمة كل واحدة من الإبل عشرين ومائة من الدراهم ،  
وقال في ذلك ابن قدامة فى المعنى :

« وذكر أصحابنا أن ظاهر مذهب أحمد أن تؤخذ مائة قيمة كل بعير  
عشرون ومائة درهم ، فإن لم يقدر على ذلك أدى اثني عشر ألف درهم أو ألف  
دينار لأن عمر رضى الله عنه قوم الإبل على أهل الذهب بألف مثقال ، وعلى  
أهل الورق بـاثني عشر ألف درهم ، فدل هذا على أن ذلك قيمتها ، ولأن هذه  
إبدال فى عمل واحد ، فيجب أن تتسارى فى القيمة ،

وقد يقول قائل : إن هذا النظر يخرج عن اعتبار الإبل هى الأصل ،  
ونقول إن ذلك القول لم يخرج عن اعتبار الإبل هى الأصل ، فهو اعتبارها  
الأصل ، وليكنها مقيدة بالسلامة ، ومقيدة يكون قيمتها لا تقل عن ألف مثقال ، فهو لم

يخرج عن الأصل ولكن قيده ، ويقال إنه خرج عن الأصل ، إذا كان قد أجاز دفع الدرام . والدنانير مع القدرة على تسليم الإبل .

١٦٤ - هذا بيان للواجب في الديات . ومراجعة الأقوال المختلفة ، والنصوص التي بنيت عليها ، والأقيسة التي قيست بها وهي ، تنتهي إلى أمور ثلاثة ربما لا تتفق مع مذهب منها ، ولكنها تصور الفقه الإسلامي في معنى الدية ، وخصوصاً فقه النصوص .

الأصل الأول - هو أن الإبل سواء أكانت هي الأصل وحدها كما قرر الأكثرون في الدية ، لأنها كانت رموس الأموال المعروفة عند العرب أو الكثرة عند أم كانت من ضمن الأصول - فإنه من المؤكد أن كل التقديرات تدور حولها ، فما كانت الدرام والدنانير إلا مقومة لها .

الأصل الثاني - أن وحدة التقدير كانت الذهب والفضة ، ولذلك اعتبرهما عمر رضي الله تعالى عنه المقوم للإبل الواجبة في الدية عندما غلت ، فرد التقدير إليهما ، لتكون الدية مقيدة دائماً بمعنى ما ورد من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم .

ولما كان الذهب هو الذي احتفظ بقيمته النقدية من عصر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم إلى اليوم ، وهو وحده المقياس المضبوط لمالية الأشياء ، فإننا نعتبره في عصرنا الذي ندرت فيه الإبل في بعض البلاد الإسلامية ، وفي الآخر لم تكن بالكثرة التي كانت عليها في عصر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فيصح أن يعتبر مقياساً ثابتاً لتقدير الدية .

الأصل الثالث - إنه لا بد في اعتبار الإبل السلامة ، والخلو من العيوب ، وأدخل بعض الحنابلة والشافعية في معرفة قيمتها الذهب من غير تقييد بألف

بألف مثقال ، ومنهم من قيد بها ، وكلاهما - يعتبر تقدير السلامة بالأقل ، قيمة البعير عن عشرة مثاقيل .

والآن لا شك أننا نختار أن يكون الذهب مقوماً ولكننا نعتبره مربوطاً بالإبل ، ونقومه بتقدير مائة من الإبل بشرط ألا يقل عن ألف ، ويزيد ما بلغت الزيادة ، وبذلك نختار في المذهب الشافعي الرأي الذي يقوم الإبل بالغة ما بلغت من غير تقيد بمقدار ألف مثقال ، لأن تلك كانت قيمتها في عصر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فإذا زادت تزيد ، والعوض يختلف باختلاف الأزمان .

وقد يقال إن ذلك يؤدي إلى أن تبلغ قيمة الدية أضعاف ما كانت في عصر النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، وفي ذلك خروج على النص ، ونقول إننا ما دمنا قد اعتبرنا المائة من الإبل هي الأصل المعتبر ، وأن ما عداها من نقود مقومة لها ، فإننا لم نخرج عن النص ، بل إننا أشد استمساكاً به ، والنبي عليه السلام قد قومها في ذلك الإبان ، بما يناسبها في وقته ، فنقومها بما يناسبها في زماننا ، ولم نخرج عن النص ، ولا عن معناه .

والزيادة في القيمة يناسب الزمان ، لأن اتساع الحضارة أوجد كثرة نقدية ، وضعفت قوة شرائها عما كانت عليه عند العرب ، ولو كانت من الذهب إذ أن العرب كانت تكثر عندهم النعم ، ويقل عندهم النقد ، فكانت تلك القيمة من الذهب مناسبة لقوة النقد عندهم ، ولكن الآن ، وقد اتسع نطاق الحضارة ، وكثر الذهب ، وأصبح ألف مثقال لا يساوي دية إنسان له حق الحياة الإنسانية الهادئة ، فلا بد أن نساير الحضارة في تقدير القيمة الإنسانية ، وقد وضع لنا النبي صلى الله تعالى عليه وسلم الأساس ، فحق علينا أن نبني عليه من غير أن نخلع الرتبة ، فالأساس هو مائة من الإبل .



بلا فرق بين العلم والجهل ، والمهين العالية وغيرها ، والشريف والضعيف ، بل للجميع أمام الله تعالى على سواء ، وفي حق الحياة على سواء ، فالنفس الانسانية واحدة ، ولا اختلاف بينهم في مقدار التعويض عنها ، ولذلك جدها النبي صلى الله تعالى عليه وسلم حداً واحداً ، لا فرق فيه بين أحد من الناس .

هذا وإن ظاهر الحديث الشريف ، بعمومه لا يفرق بين دية الرجل ودية المرأة ، ولا بين دية المسلم وغير المسلم ، ولا دية الحر والعبد ، فإنه عليه السلام ذكر الدية عامة ، والعام يفهم على عمومته حتى يوجد دليل يخصصه ، أو يبين أنه أريد بالعموم الخصوص ولا يبين إرادة الخصوص إلا ما يكون في قوة العام من حيث السند ، ولقد فرق بعض الفقهاء أو أكثرهم بين ديات هؤلاء ، وسننظر في آرائهم فإن كانت من القياس نظرنا في قوته ، وإن كانت من النصوص أعملنا ما توجبه من تخصيص .

### دية المرأة

١٦٦ — يقول ابن قدامة في المغني ما نصه : وقال ابن المنذر قال ابن عبد البر : « أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل ، وحكى غيرهما عن ابن عليه والأصم أنهما قالاً ديتهما كدية الرجل لقوله عليه السلام : « في النفس المؤمنة مائة من الأبل ، وهذا قول شاذ يخالف إجماع الصحابة ، وسنة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فإن في كتاب عمرو بن حزم دية المرأة على النصف من دية الرجل ، وهي أخص مما ذكروه ، وهما في كتاب واحد ، فيكون ما ذكرنا مفسراً لما ذكروه مخصصاً له ، ودية نساء كل أهل دين على النصف من دية رجالهم ،<sup>(١)</sup> »

هذا نص ما قاله صاحب المغني ، وقد ادعى فيه الإجماع ، وقال صاحب

(١) المغني ج ٧ ص ٣٩٧ طبع المثار الثانية .

البدائع في معنى هذا الإجماع ، أن آراء الصحابة أعلنت من بعضهم ، ولم ينكر ، سائرهم ، فكان إجماعاً سكوتياً ، وقد أنكر كثيرون حجية الإجماع السكوتي ، وقد زكى ذلك النظر بدليلين آخرين .

أحدهما — أن المرأة في الميراث تأخذ نصف ميراث الرجل ، فتكون في الناحية المالية مقدرة في التعويض بنصف دية الرجل .

وثانيهما — أن الدية تعويض عن المفقود ، وتقويم لما نقص المجتمع يفقده ، وذلك يقتضى أن يكون تعويض فقد المرأة أقل من تعويض الرجل ، لأن منافع المرأة دون منافع الرجل ، وتقدير هذا التعويض يكون بتقدير الميراث ، وهو أن تكون على النصف .

ونرى من هذا النظر أنه نظر إلى المالبية ، ولم ينظر إلى الأدمية ، وإلى جانب الزجر للجاني ، والحقيقة أن النظر في العقوبة إلى قوة الإجماع في نفس المجرم ، ومعنى الاعتداء على النفس الإنسانية ، وهي قدر مشترك عند الجميع لا يختلف باختلاف النوع ، فالدية ، في ذاتها عقوبة للجاني ، وتعويض لأولياء المجنى عليه أوله هو ذاته إذا كان ذلك في الأطراف ، وعلى ذلك ينبغي أن تكون دية المرأة كدية الرجل على سواء ، إذ هي عقوبة الدماء ، ولأن المعتدى يقتل امرأة كالمعتدى يقتل رجلاً على سواء .

ولذلك ترجح كلام أبي بكر الأصم ، والنصوص أكثرها أخبار آحاد ، والتوفيق بينها ممكن ، ولا يمكن ترجيح خبر على خبر والآية صريحة في عموم أحكام الدية في القتل الخطأ ، لأن الله تعالى يقول : « فدية مسلمة إلى أهله » وتحرير رقبة مؤمنة ، والنبى صلى الله تعالى عليه وسلم بين الدية بقضية عامة وهي مائة إبل .

#### دية غير المسلم :

١٦٧ — وردت آثار عن الصحابة أن دية الكفائي نصف دية المسلم الحر ، وروى عن عمر بن الخطاب أنها ثلث دية المسلم الحر ، أما دية المجوس وغيرهم من لا يدين

يدين سماوي فروى عن عمر رضى الله عنه أنه جعلها ثمانى مائة درهم ، وبذلك قال بعض الفقهاء ، وقد قاله بعض الحنابلة .

والأكثر من الفقهاء على أن دية غير المسلم على النصف من دية المسلم ، وفى نص آخر بسنده أن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم قضى أن عقل السكتاني نصف عقل المسلم ،

وقد قال أبو حنيفة وأصحابه إن دية السكتاني وغيره كدية المسلم على سواء ، لأن الله تعالى قال فى القتل الخطأ [ فدية مسلمة إلى أهله ] وكلمة دية فسرهما النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بأنها مائة إبل ، وعلى ذلك لا تنصيف ، وإن دم غير المسلم كدم المسلم ، لأن لهم مالنا وعليهم ما علينا ، فنحن ملزمون من التعويض بمثل ما نلزم به فى قتلانا ،

والأساس فى الخلاف كما ترى مبنى على الخلاف فى أن دم غير المسلم كدم المسلم بحيث يقتل المسلم إذا قتل غير مسلم أم لا يقتل به ، وقد تبين أن الحنفية يجعلون غير المسلم مساوياً فى الدم ما دام معصوم الدم بالمسلم لأن الاعتداء على الأدمية ، وهى متساوية ، وكفره لا ينقص من آدميته ، فكل الناس لأدم ، وبالبناء وعلى ذلك تكون دية المسلم من غير نقصان .

والأكثر قرروا أن كفره ينقص من آدميته ، كما أن الأنوثة بالنسبة للدية تنقص من آدميتها من الرجل ، وقد وافقهم الحنفية بالنسبة للأنوثة وخالفهم فى غير المسلم ، وبذلك لا تكون دية على النصف من دية المسلم . وقد بينا رأينا فى دية الأثى ، وأنها مساوية لدية الرجل .

هذه أوجه النظر فى ذلك .

وقد قرر الفقهاء أن من لا أمان له إذا دخل ديارنا من غير عهد ولا أمان فقتل فلا دية له ، لأنه ليس بمعصوم الدم أصالة ، ولم يوجد ما يمنع دمه ، ومنحه العصمة يكون بعهد أو أمان ، وإن كان معه أمان ، فإنه يكون كالجورسى وأشباهه .

وهذا بالنسبة لغير المسلم من بلغته دعوة الإسلام، وعلموا بالرسالة المحمدية. أما من لم تبلغهم الدعوة الإسلامية، فإن دخل الديار الإسلامية بأمان، فإن دمه يكون معصوما، حتى تبلغه الدعوة بمقتضى النص القرآني: [وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله، ثم أبغ به مأمنه]، وإن دخل من غير أمان، فقد قال أبو حنيفة وأصحابه إن دمه غير معصوم بحكم الكفر، ولا عهد ولا أمان يحقن دمه، وهذا رأى أكثر الحنابلة.

أوقال بعضهم، والشافعية، هو معصوم الدم لأنه محقون الدم بمقتضى أنه لم تبلغه، فيجب تأمينه وحقن دمه حتى يسمع الدعوة، وهذا يشبه من استجار من المشركين.

١٦٨ — ويلاحظ أن الذين قرروا أن المسلم لا يقتل بالمسلم، وأوجبوا الدية لم يجعلوا بعضهم كدية الخطأ أو شبه العمد بالنسبة له، أى أنها تنصف، بل إنهم أوجبوا تكميلها في حال قتل العمد الذى أعنى من القود فيه المسلم لأن المقتول غير مسلم وقد قال فى ذلك ابن قدامة فى المغنى: «عن سالم عن أبيه أن رجلا قتل رجلا من أهل الذمة، فرفع إلى عثمان رضى الله عنه فلم يقتله، وعاظ عليه ألف دينار، فصار إليه أحمد انبعااله، وله نظائر فى مذهبه، فإنه أوجب على الأعور لما قلع عين الصحيح الدية».

ولكن جمهور الفقهاء على أن الدية لا تضاعف، لعموم الأخبار الواردة، ولأنها دية واجبة.

والحق أن التسوية بين العمد وشبه العمد تسوية بين مفرقين، قرر الرسول عليه السلام الافتراق بينهما، فكيف يسوى بين العامد وغير العامد، هذه تسوية بين مفرقين.

ومهما يكن، فالحق فى هذه المسألة ما ذهب إليه الحنفية من التسوية بين الدماء المعصومة والله أعلم.



### دية الجنين

١٦٩ - منذ تصل الحيوانات المسكونة للحى إلى موضعه من الرحم ، ويتأكد كونه قد صار جنيناً يصير كائناً حياله حق الحياة ، فليس لأمه ، ولا لغيرها أن يعتدى عليه بأى نوع من أنواع الاعتداء ، ولذلك يعتبر الإجهاض جريمة ، سواء أكان من الأم أم كانت من غيرها ، ولذلك وضع الله تعالى عقوبة في الدنيا تقع على من يعتدى عليه ، وذلك فوق عقوبته في الآخرة .

وقد قالوا إن ديته غرة ، فقد روى عن عمر أنه استشار الصحابة في اخلاص المرأة . فقال المغيرة بن شعبه شهدت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قضى فيه بغرة عبد أو أمة . فقال الإمام عمر رضى الله تعالى عنه لتأنيين بمن يشهد معك ، فشهد له محمد بن مسلمة ، وعن أبي هريرة اقترنت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطها ، فاختمصموا إلى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقضى أن دية جنينها عبد أو أمة ،

فهذا الحديث يدل على أن للجنين دية هي الغرة ، وهي عبد أو أمة ، وعلى أنه تكون على القاتل ديتان إن قتل الأم ، ومات الجنين بقتلها ، لأنه اعتدى على نفسه ، كاتاهما لها حق الحياة .

وقد قدر الفقهاء قيمة العبد أو الأمة إذا لم يكن هناك رقبة مملوكة بنصف عشر الدية ، أى بخمسة من الإسل أو بخمسين ديناراً ، أو بستائة درهم عند الأكثرين ، وعند الحنفية بخمسمائة درهم ، لأن الدية من الدراهم عندما تكون عشرة آلاف درهم ، وعند غيرهم إثنا عشر ألف درهم على ما أشرنا من قبل .

وتقدير الغرة بنصف عشر الدية على أساس أن غرة الجنين تكون بعشر دية أمه ، ولما كانت دية المرأة نصف دية الرجل ، فإن دية الجنين تكون نصف عشر الدية العامة للرجال ، وإن ذلك رأى الأكثرين حتى ادعى الإجماع عليه ، وقد رأينا رأى الأصم أن دية المرأة كدية الرجل ، لأن نفسها كنفسه بدليل

أنه يقاد من الرجل إذا قتل امرأة، وعلى هذا الرأي تكون الغرة مفدرة بعشر الدية، أى بعشرة من الإبل، أو بقيمتها من الذهب بالغة ما بلغت على ما اخترنا من قبل، ويكون ذلك تلميقاً بين قول الأصم وبعض الشافعية.

وقد نص الفقهاء على أن الأم إذا أجهضت نفسها، وجبت عليها غرة جنينها، فقد جاء فى المغنى لابن قدامة ما نصه: « وإذا شربت الحامل دواء، فألقت به جنيناً، فعليها غرة لا ترث منها شيئاً، وإيس فى هذه الجملة اختلاف بين أهل العلم، وذلك لأنها أسقطت الجنين بفعلها وجنابتها، فلزمها ضمانه بالغرة، كما لو جنى عليه غيرها، ولا ترث من الغرة شيئاً، لأن القتال لا يرث المقتول، وتكون الغرة لساير ورثته وعليها عتق رقبة، ولو كان الجاني المسقط للجنين أباه أو غيره من ورثته فعليه غرة لا يرث منها شيئاً، ويعتق رقبة، وهذا قول الزهرى والشافعى وغيرهما،<sup>(١)</sup>.

وإن هذا يدل على أن الأم أو الأب أو غيرهما من ورثة الجنين إن نزل ميتاً تجب عليهما عقوبة إذا كانوا هم الذين تسببوا فى موته، وأنهم لا يرثون منهم لأنهم قاتلون، ولا ميراث للقاتل، وإنه يجب فوق الغرة عتق رقبة، وكأن الجريمة من هؤلاء لها عقوبة وكفارة فالعقوبة هى الدية أو الغرة، والكفارة هى عتق رقبة، ومثلهم فى ذلك من قتل مؤمناً خطأ عليه الدية وعتق رقبة مؤمنة. وفى ذلك بيان لعظم الذنب الذى ترتكبه الحامل بالاعتداء على ولدها بالقائه جنيناً، ألا فليترك الله الذين يريدون الاعتداء على الأجنة فى أرحام أمهاتهم

#### دية العبد :

١٧٠ — يقرر الفقهاء أن دية العبد إذا قتل خطأ أو قتل بشبه العمد، أو

(١) المغنى ج ٧ ص ٨١٦ طبع المنار الثانية.

عبد ، وكان عفو فإنه حتى على قول من يقول إنه الحر يقتل بالعبد ، تكون دية العبد بقيمته ، وكأنهم في ذلك ينظرون إلى المالة التي تكون فيه باعتباره شيئاً من الأشياء ، ولا ينظرون إلى الأدمية التي تجعلها إنساناً ككل الأناس ، لا فرق بينه وبين الأجرار إلا أن الله تعالى قد جعله مملوكاً لغيره ، ولو شاء ربك لجعل المالكة مملوكاً ، كما قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم : « إخوانكم خولكم قد ملككم الله إياهم ، ولو شاء للملكهم إياكم ، أطعموهم مما تطعمون ، وأكسوهم مما تكسون ،

وقد اختلف الفقهاء في المكاتب ، وهو العبد الذي اتفق مع مالكة ، على أن يتركه يعمل ، في نظير أن يحضر قيمته أو ثمنه أو ما يتفقان عليه ، فإن أدى ما وجب عليه كان حراً ، وقد قال الظاهرية إن المكاتب واجبة إن طلبها العبد ، وكان يرى المالكة أنه يستطيع أن يقوم بما يجب عليه ، فقد قال تعالى : [ وكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً ، وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ] أي أنه يجب إعانة المكاتب حتى يؤدي ما عليه ، وله سهم في الزكاة ، وهو سهم (في الرقاب) . والكثيرون على أنه عبد ، ولو أدى بعض ما اتفق مع مالكة عليه ، وقال إبراهيم النخعي في المكاتب يؤدي من الدية على أساس أنه حر بمقدار ما أدى من المال الذي اتفق على أدائه أي أنه إذا كان ما اتفق عليه مائة دينار ، فأدى منها ثمانين وجب أربعة أخماس دية الحر ، ووجب خمس قيمته ، وقد روى عكرمة عن ابن عباس قال قضى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم في المكاتب إنه يؤدي ما أدى من كتابته دية الحر ، وما بقي دية العبد ، وإن الدية التي هي ثمن العبد يأخذها مالكة ، فهل يأخذ دية المكاتب ؟ على قول إبراهيم النخعي يأخذ الجزء الذي يقابل القيمة ، والجزء الذي يقابل دية الحر لا يأخذه ، لأنه يتقرر بوصف الحرية ، فيأخذه ورثته من العصابة الأحرار ، فإن لم يكن ورثة آل إلى المالكة باعتباره مولى العتاقة ، ومولى العتاقة يأخذ من تركه المكاتب .

١٧١ - هذا منطق الفقهاء في نظرهم إلى مالية العبد ، وغضهم النظر عن الناحية الأدمية التي تجعل له نفساً كنفس الحر ، وأن الاعتداء عليه كالاقتداء على الحر على سواء .

وتد اخترنا فيما ذهبنا إليه قول الحنيفة الذين يقولون إن الحر إذا قتل عبداً قتل به ، وقلنا إن ذلك يقتضيه عموم النصوص القرآنية والأحاديث النبوية وروح الإسلام ، وذلك إذا كان القاتل ليس المالك .

وكذلك اخترنا قول بعض الحنابلة وهو قول الظاهرية أن المالك يقتل بعبده ، وهو نص حديث النبي صلى الله تعالى وسلم : « من قتل عبده قتلناه ، ومن جده جدهناه » .

وإنه بمقتضى ما اخترنا ، وجب علينا أن ننظر في دية العبد لا إلى الناحية المالية ، بل إلى الناحية الإنسانية ، وعلى ذلك تجب دية الحر نظراً إلى الإنسانية فيه ، وتكون الدية لورثته الأحرار ، فإن لم يكن له ورثة من الأحرار فإن الدية تتول إلى بيت المال باعتباره وارث من لا وارث له ، أو باعتبار ذلك من الأموال التي لا مالك لها .

هذا ما نراه منطق الفقه الإسلامي الذي يتفق مع روحه ومع نصوصه الثابتة ، ولا توجد نصوص تعارضها ، كما لا يوجد ما يعارض ذلك للمنطق المستقيم .

### اختلاف الديات :

١٧٢ - تختلف الديات من حيث قوة الاعتداء بين دية العمد وشبه العمد والخطأ . والاختلاف في سن الإبل التي تجب في الدية ، ما بين صغيرة وكبيرة ، وكذلك الاختلاف في نوع الإبل باختلاف قوة الاعتداء ، قلنا إن التقدير بالإبل هو الأصل ، وغيره تقويم لها ، إذ لو كان الذهب أو



الفضة أصاين في التقدير كالإبل لبين الشرع ما يكون من تفاوت في مقاديرها على اختلاف الجريمة ما بين عمد وشبه عمد ، وخطأ .

### ولنتكلم في دية العمد :

لقد قالوا إن دية العمد هي خمس وعشرون بنت مخاض ، وهي التي دخلت في الثانية وخمس عشرون بنت لبرن ، وهي التي أنبت الثانية ودخلت في الثالثة ، وخمس وعشرون حقة ، وهي التي أنبت الثالثة ودخلت في الرابعة ، وخمس وعشرون جذعة ، وهي التي أنبت الرابعة ودخلت في الخامسة ، .

وهذا رأى الأكثرين من الفقهاء وهو رأى الزهري ، وربيعة الرأي وجماعة من أهل العلم ، وروى أحمد أن دية العمد ، هي من ثلاث أنواع فرق بنت اللبون ، فهي ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة وأربعون خلفه ، وهي التي يكون في بطنها أولادها ، أي أنها أكثر من خمس سنين من حيث السن عادة ، وقد روى في ذلك أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول ، فإن شاء واقتلوه ، وإن شاءوا أخذوا الدية ، وهي ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفه ، .

ويلاحظ أن الحنفية لا يرون أن شبه العمد تقدر له الدية ، لأن الدية لا تلازم العفو عندهم ، بل إن المال يثبت في حال العفو بصالح قائم سواء أ كان كل الدية أم كان بعضها أم كان أكثر منها بالغاً ما بلغ ما يتفقان عليه ، إذ العبرة فيه بالاتفاق ، ولا إلزام من الشرع بقدر معلوم .

وقد قرر الفقهاء بالنسبة لدية العمد أمرين .

— أحدهما — أنها تجب على الجاني دون طائلته ، لأنه مسئول عما يفعل ، ولأنه أتلف نفسه ، فوجب عليه ضمان ما أتلف ، ولأنه الجاني وحده ، ومغبة جنايته على نفسه ، والنبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال « لا يجني جان إلا على

نفسه ، ولقد رأى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بعض أصحابه ومعه ابنه فقال له عليه السلام : « إبنك هذا » قال : نعم ، فقال عليه السلام : أما أنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه .

ولأنما تتحمل العاقلة الدية تخفيفاً عن الجاني ، وملاحظة لعذره في الخطأ ولا عذر عند من يقتل متعمداً ، فعليه أن يتحمل وزر عمله ، وكما أنه ينال مغنم كسبه ، فإنه ينال غرم ذنبه .

الامر الثاني : أن دية العمد تجب حالة ، فلا تؤجل ، وذلك لأن الدية في العمد قائمة مقام القصاص ، والقصاص ينفذ حالا فتسكون الدية أيضاً حالة ، ولأن التأجيل يكون القصد منه التخفيف على الجاني ، وحاله لا توجب التخفيف ، بل توجب الغلظة والشدة ، ولأن التأجيل كان بالنسبة للعاقلة إذا تحملت الدية عنه ، وكان التخفيف بالنسبة لها واجباً ، لأنها معذورة إذ أنها لم تجن ، ولكنها تحملت تبعاً للجاني ، وهذا رأى الحنابلة والمالكية والشافعية أما الحنفية فإنهم يوجبون المال بمقتضى الصلح ، والصلح يكون على حسب ما يتفقون عليه تعجيلاً وتأجيلاً .

هذه دية العمد .

دية شبه العمد :

١٧٣ — هذه دية العمد ، أما دية شبه العمد فقد اتفقوا على أنها كدية العمد من حيث الأسنان ، ودية شبه العمد تسكون نتيجة للقتل ، لا للعفو عند جميع الفقهاء ، وقد كانت خمسا وعشرين بنت مخاض ، ومثلها بنت لبون ، ومثما حقة ومثلها جذعة ، وعند مالك ثلاثون حقة ، ومثما جذعة ، ومثما خلفه ، ومالك رضى الله عنه فرض شبه العمد في حال من حذف ابنه بالسيف فقتله ، وتدرى في الموطأ : أن رجلاً حذف ابنه بالسيف فقتله ، فأخذ منه الدية ثلاثين حقة

وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفه ، وكان ذلك ما قضى به رسول الله تعالى عليه وسلم .

ويجب التنبيه إلى أمرين تفرق فيهما دية شبه العمد عن دية العمد .  
أولهما أن دية العمد تجب على القاتل ، أما دية شبه العمد ، فإنها تجب على العاقلة ؛ وذلك لأن العمد فيه غير كامل ، فكان على العاقلة أن تعاونه تخفيفاً له ، وليكون الفرق بين دية العمد وشبه العمد ، وهذا رأى جمهور الفقهاء وأكثر التابعين ، وروى عن ابن سيرين والزهرى وقتادة وابن شبرمة وأبو ثور ، وغيرهم أنها على القاتل ، وهذا مقتضى مذهب مالك رضى الله عنه ، لأن شبه العمد عنده كالعمد ، إذ أن شبه العمد عنده لا يتصور بالنسبة الآلة ، ويكون سبب الدية العفو أو ما ذكرناه .

وحجة الرأى الأول - أولاً - ما ورد من الآثار من أن امرأتين اقتتلتا فرمت إحداهما الأخرى فقتلتها وما فى بطنها ، فقضى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بدية المرأة على عاقلتها ، وهذا حديث متفق عليه . وثانياً - أن هذا القتل فيه نوع خطأ ، ولذلك سماه النبى صلى الله تعالى عليه وسلم خطأ العمد ، ولجانب الخطأ فيه كانت الدية العاقلة ، ولجانب العمد كانت دية مغلظة .

وحجة الرأى الثانى أنه عمد فى حقيقة ، وليس خطأ إلا من وجه ، فلا يستحق التخفيف عنه ، ولأنه جان ، وعلى الجاني عقوبة جنايته .

وقد افرق عن العمد فى أن الدية فى العمد ، ما كانت إلا لعفو أمانها فالدية لزوم الحكم ، وإننا نختار ذلك الرأى ، ولا حاجة إلى التخفيف من بعد الحكم بالدية بدل الحكم بالقود ، فتقرير الدية فى ذاته تخفيف ، ولا تخفيف وراء ذلك .

الامر الثانى - الذى يختلف فيه شبه العمد عن العمد هو تأجيل الدية ثلاث سنين ، وذلك ليلاحظ جانب الخطأ فيه ، فهو من هذه الناحية ،

وإن كان قد نعد الاعتداء ، لم يثبت أنه تعدد القتل ، فكان فيه نوع خطأ ، ولذلك وجبت الدية عند الأكثرين على العاقله ، ويجب فيه ما يجب في الخطأ : وهو التأجيل :

وقد اختلف الفقهاء في وقت ابتداء الأجل ، فقال أبو حنيفة وأصحابه يبتدىء الأجل من وقت الحكم ؛ لأنه الوقت الذي تقررت فيه الدية ، والحقوق المستندة إلى الأحكام تكون من وقت وجود هذه الأحكام ، ولأن تعيين الدية للوجوب أمر يحتاج إلى نظر من حيث إن الآلة توجب القصاص ، أو توجب الدية ، ولأن شبه العمد يختلف فيه ، فوجب حكم القاضى ليتقرر الحكم .

وقال جمهور الفقهاء إن الأجل يبتدىء من وقت الموت ، لأن السبب في الدية هي الجريمة ، إذ أن القتل يوجب أحد أمرين ، إما القود ، وإما الدية ، فالحكم بأحدهما يستند إلى وقت وقوع السبب الذي أوجب العقاب ، وهو الموت مادام الفعل هو الذي أفضى إلى الموت .

### دية القتل الخطأ :

١٧٤ - جمهور الفقهاء على أن دية الخطأ تختلف عن دية العمد ، وشبه العمد ، وذلك ليس من حيث العدد ، فإن العدد واحد ، وهو مائة من الإبل ، وذلك صريح الحديث في دية المسلم ، واللفظ عام ، فيشمل كل الديات ، وهو تفسير للكلمة دية التي وردت في القرآن الكريم ، وهي قوله تعالى : [ فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة ] .

والتخفيف في دية الخطأ ، إنما هو في أسنانها ، وفي نوعها . وقدرها بعشرين ابن مخاض ومثلها بنت مخاض ، وعشرين بنت لبون ، وعشرين حقة ، وعشرين جذعة ، أى أنها تكون أخماساً ، من كل نوع خمس ، وقد ورد في ذلك حديث عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، فقد قال عليه السلام فيما



رواه ابن ماجه وأبو داود والنسائي ، في دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن مخاض ،

وقد تكلم أهل العلم في ثلاثة أمور فيما يتعلق بدية الخطأ .

أولها — أنها تجب على العاقلة ، وقد ثبت ذلك بالنصوص الواردة عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، ثم هي ثبتت على العاقلة في دية شبه العمد ، وفيه اعتداء مقصود أياً كانت غايته ، فأولى أن يثبت في الخطأ ، وليس فيه قصد إلى الاعتداء مطلقاً ، ولكن وجبت الدية لحرمه النفوس ، ولا كيلاً يطل دم في الاسلام ، وقد انعقد اجماع الفقهاء على ذلك الأمر ، فلم يعلم فيه خلاف ، فكان مؤيداً بالاجماع .

الأمر الثاني — أنها تجب ، ووجلة ، لأن التأجيل كان في شبه العمد ، فأولى أن يكون هنا ، ولأن العاقلة تدخل معاونة ، وليست مرتكبة فيجب التخفيف عليها ما أمكن التخفيف ، وقد جرى الخلاف في ابتداء الأجل من حيث إنه يبتدىء بالحكم ، أو يبتدىء من وقت الموت .

الأمر الثالث — هو دخول الجاني في العاقلة أي أنه يجب عليه ما يخصه ، يجب على الأسيرة أم لا ، قال مالك والشافعي وأحمد لا يدخل ، لأن ثبوت الدية كان ابتداء على العاقلة ، كما ورد عن النبي في المرأة التي قتلت عند اقتتالها مع غيرها ، وما دامت قد ثبتت ابتداء على عاقلة ، فإنه لا يدخل فيها ، ولأن الكفارة ألزمه منفرداً ، وهي قدر كبير ، إذ هي ابتداء عتق رقبة ، وهي ربما تزيد على حصته في الدية ، ولأن الكفارة جزاء خطأ ارتكابه ، فقد أدى ما يستحق جرئته . وكفر عن خطئه ، ولأنه لا يعد قاصداً للقتل ، حتى تكون عليه عقوبة مالية غير تكفير ذنب التصير في التحري ، والدية تعويض ، وقد قرر النبي أنها تجب على العاقلة توزيعاً للغرم .

وقال أبو حنيفة : أنه مع وجوب الكفارة عليه يدخل في قسمة الدية ، لأنه المتسبب فيها فدخوله بطريق الأولى ، ولا يحتاج إلى نص ، لأنه هو الذى فعل فعلته التى أوجبت ذلك التعويض ، وصلته بالعاقلة هى التى حملتهم ذلك التعويض فهو أولى بأن يدخل ، بل إن الإيجاب عليه بمقتضى منطق العقل يكون عليه ابتداء ، وقد نص النبى صلى الله تعالى على ما لا يثبت إلا بالنص ، وهو العاقلة ، ولأن الوجوب على العاقلة هو من قبيل المعاونة بين الأقارب الذين تجمعهم قرابة توجب المعاونة ، والمعاونة تكون بإعانة من وجب عليه التعويض ابتداء والمعاونة لا تتصور إلا بالمشاركة . وإنا نرى أن رأى أبى حنيفة وأصحابه أقوم وأقرب إلى المنطق السليم .

وبالنسبة للكفارة فإنها فى مال القاتل بلا ريب ، لأنها تكفير لذنوب التقصير فى الاحتياط ، فتكون على من كان منه للتقصير ، ولأن الكفارة عتق رقبة مؤمنة ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، والصيام لا يكون إلا منه ، فالأصل أيضاً ألا يكون العتق إلا منه ، وذكر ابن قدامة فى المغنى أن أحد الوجهين عند الشافعى أنها تجب فى بيت المال ، وهذا غريب ، لأن بيت المال لا يقوم بما يكفر ذنوب الآحاد .

وقد يكون من المعقول أن تجب الدية على بيت المال إذا عجزت العاقلة عن أدائها ، فإن المسلمين هم العاقلة الكبرى لكل مسلم ، فإذا عجزت العاقلة الصغرى عن أداء الدية تجب الدية على العاقلة الكبرى .

وذلك منصوص عليه فى مذهب أبى حنيفة ، فإنه من المقرر عندهم أن بيت المال يعقل عن الفقراء إذا وجبت عليهم الدية ، ولم يستطيعوا أدائها ، وذلك يشمل ما إذا وجبت الدية على العاقلة ، وعجزت لفقرها ، ويشمل ما إذا كانت الدية واجبة على القاتل وعجز عن أدائها .

### تغليظ الدية :

١٧٥ — هذه هي دية الخطأ بشكل عام ، وقد بينا أحوالها . ولكن قرر الحنابلة والشافعية والمالكية في بعض الأحوال أن دية الخطأ قد تغلظ ، وأسباب التغليظ قد اتفق هؤلاء على بعضها ، واختلفوا في بعضها ، والسبب المتفق عليه ، هو قتل المحرم في الحرم وفي الشهر الحرام ، فهذا السبب مكون من ثلاثة عناصر : كون المقتول محرماً ، وكون القتل في الحرم ، وكون القتل في الشهر الحرام ، فهي حرمان ثلاث غلظت الدية ، وحولت دية الخطأ إلى دية العمد وشبه العمد ، ثلاثين حقه وثلاثين جذعه ، وأربعين خلفه ، فإذا اجتمعت هذه الأمور كان التغليظ ، لأن كل جريمة من هذه الحرمات توجب الاحتياط وجوباً أشد ، فيكون العقاب أشد .

وإذا لم تجتمع هذه الأمور الثلاثة ، بل كان بعضها كأن قتل المحرم في غير الحرم ، أو قتله في غير الشهر الحرام ، أو قتل غير محرم ، في الشهر الحرام أو البيت الحرام ، فقال الحنابلة يغلظ ثلث الدية بواحدة منها ، والثلاثان بائنين ، والدية كلها بثلاثتها ، وقال الشافعي التغليظ لا يكون إلا باجتماع الأمور الثلاثة بقتل المحرم في الأشهر الحرم بالحرم .

والسبب الثاني من التغليظ أن يكون المقتول ذارحم محرم ، وقد كان موضع اختلاف ، والأكثرون من السابقين على أن قتل ذى الرحم المحرم موجب للتغليظ ، وقصره مالك على قتل الأب أو الأم أو الجد ولده .

هذا رأى الحنابلة والشافعية ، والمالكية . أما الحنفية وبعض الحنابلة ، فإنهم يرون أن دية الخطأ واحدة ، ولا تغلظ لسبب من الأسباب التي ذكرت لعدم قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم .

ونحن مع ترجيحنا لرأى الحنفية نرى أن الدية فدية الدم الذي أريق خطأ ،

وهو قدر واحد يستوى فيه المحرم وغير المحرم ومن يكون في البيت الحرام ، ومن يكون في غيره ، نرى مع ذلك أن يكون هناك تعزير لمن لا يحتاطون في البيت الحرام حيث المزدحم ، فإن كان هناك إهمال في موضع أو حال كانت توجب العناية ، فإن ذلك لا يكون بتغليظ الفداء على العاقلة التي دخلت معاونة ، ولـكن بفرض عقوبة على المخطئ ، وقد تكون هذه العقوبة مالا ، ولـكن تكون على شخصه ، لا على العاقلة ، لأن ما وجب على الشخص عقاب لإهماله ، والإهمال في هذه الأحوال أشد خطراً من الإهمال في غيرها وعقوبة الإهمال ابتداء على الجاني ، وحسب العاقلة ما حملت من فداء .

#### العاقلة :

١٧٦ - العاقلة هي أسرة الشخص الذين ينتمى اليهم عن طريق لا توسط قرابتهم فيه أنثى ، والآباء والأبناء يدخلون في العصابات على أظهر الأقوال في الفقه الإسلامي ، وهو مذهب الأئمة الأربعة ؛ خلافا لبعض الأقوال عند الحنابلة والشافعية ، والحجة فيه أن الأبناء والآباء أقرب العصابات ، فكيف يستثنون من ذلك ، وهم أولى من غيرهم بالمعاونة ، وقد روى أن النبي صلى الله تعالى وسلم ، قضى أن عقل المرأة بين عصبيتها من كانوا لا يرثون منها شيئاً إلا ما فضل عن ورثتها ،

والرأي الآخر يعتمد على أن النبي صلى الله تعالى وسلم جعل دية المقتولة على العاقلة وبراً منها زوجها وولدها ونقول في الجواب - عن ذلك الاستشهاد بأن استثناء الزواج واضح ، لأنه ليس عصبية ، ولعل الولد كان بنتاً فلا تعد عصبية بنفسها ، ولا يكون ميراثها بما يتبقى من الفرائض ، بل إنها من أصحاب الفرائض .

وخلاصة القول في هذا أن العصابات جميعاً ، وهم الذين يكونون في الميراث عصابات بأنفسهم يدخلون في العاقلة التي تؤدي الديات الواجبة .

ولا بد لكي تجب عليهم الدية أن يكونوا معروفين بالنسب من القاتل . أو



من التزموا الدية بسببه بعمومة أو أخوة ، أو نحو ذلك ، فيقال أنه عمه أو ابن عمه أو عم أبيه ، أو عم جده من طبقة معينة معروفة ، وذلك لكيلا يدخل أبناء القبيلة كلها ، لأن كل قبيلة تجمعها أبوة واحدة ، فقرايش يجمعها أب واحد ، وهذيل يجمعها أب واحد ولا يقال إن القبيلة - كلها عاقلة ، بل العاقلة هي العصبة التي يكون معروفاً معيناً نوع القرابة أو الصلة فيها .

ويدخل في العاقلة مولى العتاقة ، وهو الذي يسميه بعض الفقهاء مولى النعمة ، لأنه عصبة ، وإن كانت عصبته سببية ، لأنه في المال عصبة بذاته ، ولأنه مولى ، وولاؤه إلى المتسبب في الدية ، والولاء نصرة ومعاونة ، وما دام نصرة ومعاونة فإنه يشترك في الدية ، لأنها من قبيل المعاونة على النصرة تدارؤ الدماء ، والعمل على منع المراكب من الارتكاب ومولى الموالاة يدخل في الدية عند الإمامين أبي حنيفة ومالك ، ولا يدخل عند غيرهما من الفقهاء ، ومولى الموالاة هو الأعجمي المسلم الذي يعقد عقد موالاة مع أحد من ينتمون إلى قبيلة عربية ، بحيث يعقلون عنه إذا جنى ، ويرثونه إذا مات من غير وارث ، وقد أعمل أبو حنيفة عقد الموالاة في الالتزام من الجانبين ، فأثبت الميراث إذا لم يكن وارث ، وأثبت الدية إن كانت جناية ، ومالك رضى الله عنه أثبت الثاني دون الأول .

والأصل الذي بنى عليه الحنفية مذهبهم في عقد الموالاة هو قوله تعالى في الميراث : [ ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت أيمانكم ، فآنؤهم نصيبهم ، إن الله كان على كل شيء شهيدا ] .

والذين عقدت أيمانكم هم الذين عقد معهم عقد الموالاة ، فهم بهذا وارثون ، وإن كانت رتبهم آخر المراتب ، ومادام العقد قد أثبت الميراث الذي هو أحد الالتزامين ، يثبت الذي يقابله وهو العقل إذا جنى ، إذا الالتزامات في العقد متقابلة . وحجة الحنابلة والشافعية أن العقل أساسه القرابة أو ما يشبهها ، وهو

التعصيب ، وليس مولى الموالاة بعصبة من قريب أو من بعيد .  
 وإذا كان الجاني عاملاً في الديوان ، ولم يكن له عصبة تتحمل الدية ،  
 ولا مولى موالاة ، فقد قال أبو حنيفة رضى الله عنه يأخذ أهل الديوان حكم  
 العاقلة ، ويتحملون ما تتحمل من مغارم ، وبذلك تجب مسؤولية الدولة عن أعمال  
 عمالها - إذا ارتكبوا خطأ أدى إلى موت أحد ، ولكنه يشترط ألا يكون  
 الجاني له عصبة تتحمل هي الدية ، فالصلة الخاصة في هذه الحال تقدم على  
 الصلة العامة .

وإن ذلك أصل قائم في القوانين الوضعية ، ولكنه لا يشترط ما يشترطه  
 أبو حنيفة رضى الله عنه ، بل إنه بمقتضى النظم الإدارية القائمة تعتبر الدولة  
 مسئولة عن إهمال موظفيها .

١٧٧ - والدية تجب على جميع العصابات ومن معهم على الاختلاف في ذلك  
 من غير نظر إلى درجة التعصيب ، إلا أنه عند القسمة يقدم الأقرب ، حتى إذا  
 انتهى إلى العصبة السببية قدم الأقرب فالأقرب أيضاً ، حتى إذا انتهت إلى ولاء  
 الموالاة وجبت عليه عند من يقول بالوجوب .

وهذا رأى الأئمة الثلاثة ، وقال أبو حنيفة كل العصابات على سواء يستوى  
 في ذلك الجميع ، لا فرق بين قريب وبعيد ولا أقرب وأبعد ، لعموم الآثار في ذلك  
 لأن التوزيع ليس توزيع ميراث ، ولكنه معاونة على الأداء ، وإن كان النظر  
 في الوجوب على الأقرب ما كان التعاون والتخفيف ، لأنه قد يكون الأقرب واحداً  
 فينفرد بالوجوب مع الجاني ، ولو كان ذلك سائغاً لانفرد الجاني وحده ؛ لأنه  
 هو المسئول الأول .

ويشترك في العقل الحاضر والغائب ، لأن الغياب لا يسقط الوجوب ،  
 ولأن الغائب والحاضر استويا في التعصيب ، فوجباً أن يستويا في العقل .  
 والعاقلة يتحمل أحدها الدية بمقدار ما يطيقون ، وكل على قدر طاقته ،

ولا يتسارى في مقدار الأداء الغنى والمتوسط ، بل يلتزم كل بمقدار يساره ، وتقدير ذلك يكون للحاكم ، وهذا مذهب الإمام أحمد ، لأنه لم يكن نص يعين المقدار الواجب على كل واحد ، وهو فصل مجتهد فيه .

وهناك رأى ثان في المذهب الحنبلي ، وهو مذهب الشافعي ، وهو أنه يجب على الموسر نصف مثقال من ذهب ، وعلى المتوسط ربع مثقال . وقال أبو حنيفة تجب على المتوسط ، والغنى على سواء ، ويجعل على الواحد أربعة دراهم ، لأنها لا تجهد المتوسط ، وتفضل عن حاجة الغنى وإن ذلك الرأى يتفق مع أصل مذهب أبي حنيفة ، وهو أن الدية لا تجب على من تجب عليهم بحسب درجات القرابة من حيث قربها وبعدها ، وما دامت شاملة الأفراد ذلك الشمول ، فإن توزيعها عليهم بذلك القدر القليل يسهل جمعها ، ويتحقق بها معنى التعاون الشامل كما يتحقق فيها التكافل الاجتماعي والتأمين المادي لمن تقع عليهم جريمة خطأ أو ما يشبهها .

#### أداء بيت المال الدية :

١٧٨ — أتجب على بيت المال دية ، والكلام في هذا يحتاج إلى بحث أمور ثلاثة :

أولها — إذا كانت الدية على العاقلة ، ولم يكن نمة عاقلة ، لا من عصبية نفسية ، ولا سببية ، ولا ولاء موالاتة عند من يقول به ، أتجتب الدية في بيت المال ، باعتباره عاقلة من ليس له عاقلة ، قال بعض التابعين وأبو حنيفة والشافعي تجب الدية في بيت المال ، وبنوا ذلك على ثلاثة أمور .

أولها — أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم دفع دية الأنصاري الذي قتل بين اليهود من بيت المال ، وأن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ودى رجلا قتل في زحام من بيت المال ، وقد أشار عليه بذلك علي بن أبي طالب رضى الله عنه إذ قال له : « لا يطل دم في الاسلام » .

ثانيها — أن ميراث من لا وارث له يثول إلى بيت المال ، فيكون عليه تبعه بهذا الاعتبار ، إذ أن الغرم بالغنم ، وحيث آل ماله إذا مات يكون مسئولا عما يرتكب بما يتحمله الوارث إذا كان قد ارتكب ، فتكون تبعته تبعه الوارث على سواء ، ولا يعترض على هذا بأن تركت أهل الذمة ثول إليه ، فهل يتحمل ديانتهم ، ونجيب عن ذلك بالإيجاب ، فإنه لا يطل أيضا دم أحد ممن يستظلون بالراية الإسلامية ، ويتحمل التبعة عن كل فعل لا يتحمل تبعته أحد ويكون فيه تعويض للأرواح المقتولة ، والنبي صلى الله تعالى عليه وسلم عندما دفع دية الأنصارى كان يدفع الدية عن الذين تحملوها من اليهود .

ثالثها — أن الدولة مسئولة بمقتضى التكافل الاجتماعى عن كل دم ، حتى لا يذهب دم هدرا .

والذين أوجبوا الدية على بيت المال أوجبوها فى بيت مال الضوائع التى تتول إليه التركات التى لا يعرف لها وارث ، فكانت ضامنة بهذا الاعتبار .

وهذا رأى أبى حنيفة ، والشافعى ، والحنابلة لا يوجبون ذلك ، وقولهم غير راجح الأمر الثانى — الذى يجب بحثه ، أنه إذا لم يمكن أداء من بيت المال أذهب الدم هدرا قال بعضهم يذهب الدم هدرا ، إذ لا يوجد من يلتزم ، ولكن الحق أنه لا يسقط ، وهو القول الآخر ، بل يستمر الوجوب على بيت المال أو غيره ، لأن التقصير فى الأداء لا يسقط الدين ، بل تجب الدية على القاتل ، وإن لم يكن عنده استمرت على بيت المال ، والأداء واجب عليه حتى يؤدى .

الأمر الثالث — الذى يجب بحثه إذا كان الأداء على القاتل بسبب عفو ولى الدم وعجز عن أداء ماوجب عليه أتجب الدية على بيت المال ، إن الذين قالوا إن ما يجب من مال يكون يصلح ، يعتبرونه دينا كسائر الديون يكون الأداء فيه عند الميسرة ، لقوله تعالى فى شأن الديون : [ وإن كان ذاه عسرة فنظرة إلى ميسرة ]



والذين قالوا إن الواجب هو الدية ، وتكون على الجاني لا ينقلونها إلى بيت المال ، ولكن تكون نظرة إلى ميسرة ، وهم لا يقررون انتقال الدين إلى بيت المال في حال ما إذا كان الأداء واجباً على العاقلة ، فأولى ألا ينتقل الأداء إليه ، عند ما يكون الوجوب على الجاني نفسه ، والأمر في هذا يرجع إلى الذين عقوا ، فعليهم الانتظار حتى يتيسر ، والله تعالى يقول : [ فمن عفى له من أخيه شيء ، فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ] وليس من الاتباع بالمعروف اتباع العسر كما أنه من ليس من الأداء بإحسان المطلق .

ويصح أن يكون الأداء من بيت مال الزكاة من سهم الغارمين المذكور في القرآن الكريم وقد بينا ذلك في بحث الزكاة فارجع إليه . [

## دية الأطراف والجروح والشجاج

١٧٩ - كان ما تكلمنا عنه هو في دية النفوس ، وبقى أن نتكلم في دية الأطراف ، ودية الجروح والشجاج ، ويلاحظ أن الدية هنا تكون في الخطأ وفي العمد ، وليس في الأطراف والجروح شبه العمد ، والدية هنا منسوبة إلى الدية في النفس ، أى أنها يكون وجوبها كدية النفس من حيث الوجوب على العاقلة ، ومن حيث تغليظها في العمد ، وتخفيفها في الخطأ ، أى أنها تكون في العمد ارباعاً أو اثلاثاً على الخلاف الذى بيناه هنالك ، وتكون خمسة إذا كان خطأ على النحو الذى بيناه من قبل ، ويكون النصف فيها خمسا ، وهكذا وما يكون معين المقدار يكون ملاحظاً في تقسيمه ملاحظ

ويلاحظ أيضاً أن التغليظ الذى يكون سببه كون المجنى عليه محرماً وفي الحرم والأشهر الحرام ، أو ذارحم محرماً ، أو واداً ، والجاني أحد الابوين يسرى عند الاعتداء على الأطراف عند من غلظ لهذه الأسباب ، ومن لم يغلظ لهذه الأسباب لا يغلظ في الأطراف بالاولى .

وإن الاعتداء على الأطراف إذا كان فيه ذهاب منفعة عضو من الأعضاء التى لا تعدد في الجسم تكون فيه دية كاملة ، لأن فيه ذهاب منفعة حاسة من الحواس ، فيكون الجسم ناقصاً نقصاً كاملاً ، ولذلك أوجبوا فيه الدية ، ويلاحظ أن الدية في الأطراف تكون في الخطأ ، ولا يكون سواها ، ولا تكون بدلاً عن القصاص . أما في العمد ، فتكون بدلاً عنه ، ويكون ذلك في حالين : إحداهما أن يكون عفو ، وبحل محل القصاص الدية على رأى جمهور الفقهاء . أو الصالح على المال على رأى أبى حنيفة رضى الله عنه ، كما هو مذهبه في وجوب الدية .

والحال الثانية : إذا كان القصاص غير ممكن ، فحيث تعذر تحمل الدية محله ولا يمنع ذلك من التعزير ، لما في الاعتداء على النفس والأطراف من الاعتداء على حق الله تعالى .

### قواعد الدية في غير النفس :

١٨٠ — لانريد إحصاء أقوال الفقهاء إحصاء في دية الأطراف والجروح ، لأن ذلك متشعب متنائي الأطراف ، وليس في إحصائه كبير جدوى ، وهو مودع بطون الكتب ، ونحن هنا نتجه إلى كليات الفقه ، لا إلى جزئياته ، وإن الكليات هي التي تجمع ، وهي التي تنير السبيل ، وهي التي تبين فقه الموضوع وإذا نذكر القواعد الكلية ، فإن بيانها فوق إيجازه جامع للجزئيات إن شاء الله تعالى ونذكره بعونه تعالى قدرته .

### القاعدة الأولى :

١٨١ — أن كل عضو لا يتعدد في الجسم تكون فيه دية كاملة ؛ لأن الاعتداء عليه أنلف منفعة كاملة في الجسم فكانت الدية كاملة ، فإذا قطع اللسان وجبت الدية كاملة ، وإذا أذهب السمع وجبت الدية كاملة وإذا أذهبت الجريمة حاسة النطق من غير إصابة جارحة للسان ، وجبت دية كاملة ، وإذا أذهب البصر كله وجبت دية كاملة ، وهكذا . . . -

وإذا كان العضو متعددًا كان لمجموع أعفائه دية كاملة ، ولكل واحد منها دية بنسبة الواحد إلى أصل العدد ، فإذا قطع المعتدى اليدين وجبت دية كاملة ، وإذا قطع واحدة وجب نصف دية ، وإذا صم أذنان من غير أن يؤثر في السمع وجب نصف دية ، وإذا صم الأذنين ، وجبت دية كاملة ، وهكذا . وإذا فقأ إحدى العينين وجب نصف دية ، وإذا فقأهما وجب دية كاملة . لأنه أذهب حاسة كاملة .

وقد اختلفوا في فقء عين الأعور أنجب بها دية دية كاملة أم يجب نصف الدية ، قال مالك والليث بن سعد وأحمد فيه دية كاملة ، لأن عين الأعور المبصرة هي التي بها وحدها يبصر ، فإذا ذهبت فقد ذهب البصر كله ، فتجب دية الإبصار .

وقال أبو حنيفة والشافعي يجب نصف الدية لظاهر الأحاديث ؛ وفي العين  
خمسون من الابل ، وفي العينين الدية ، ولأن الاعتداء كان على عين واحدة ،  
فلا يحمل وزر الاعتداء على عينين .

والأصابع باعتبارها عشرأ تكون الدية كاملة في عشر ، فإذا قطع إحداها  
فإن الدية تكون عشرا من الابل ، وإذا كان الاعتداء على جزء من الأصبع  
بأن قطع أتملة كان ثلث دية الأصبع ، إلا الإبهام ففيه أتملتان وتكون في أتملته  
نصف دية الأصبع فإن دية الأصبع تجزأ .

ولم يتخلف عن القاعدة إلا دية الأسنان فإن دية كل سن خمس من الابل  
من غير نظر إلى العدد ، وقد ورد بذلك النص :

#### القاعدة الثانية :

١٨٢ — هي بالنسبة للشجاج والجروح ، وهي خمس في الموضحة ، وهي التي  
تكون في الرأس وتبرز العظم ، وديتها خمس من الابل ، لما رواه الترمذي ،  
إذ قال عليه السلام في موضحة الوجه خمس من الابل ، ويستوى في ذلك الذكر  
والأنثى وعند الشافعي موضحة المرأة تكون ديتها نصف دية الرجل وذلك بناء  
على أن جراح المرأة نصف جراح الرجل ، والموضحة تكون في الرأس  
والوجه والجمهور على أنه لا فرق بين الموضحة في الوجه أو الرأس ،  
وقال أبو حنيفة ، وبعض التابعين في موضحة الرأس خمس ، وموضحة الوجه  
عشر ، لأن الأذى فيها أشد ، إذ هي تشوه الوجه ، والوجه لا يستر بينما موضحة  
الرأس يسترها الشعر ، ويسترها لباس الرأس .

ولا فرق في دية الموضحة أو أرشها بين أن تكون صغيرة أو كبيرة ،  
وحد الموضحة ما أوصل الجرح إلى العظم ، ولو بقدر ابرة ، إذ عموم الموضحة  
في الحديث يجعل الارش واحدا في كل الأحوال لا فرق بين صغيرة وكبيرة .

والثانية الهاشمة ، وهي التي تبرز العظم وتشمه ، وفيها عشرة من الابل ،  
ولم يؤثر عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم تقدير لها ، ولا كن قدرها أهل العلم



من الصحابة والنابغين بذلك ، وبهذا قال جمهور الفقهاء ، ولعل الصحابة الذين قالوا ذلك بنوه على سماع من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ، والقياس يؤيده لأن الموضحة فيها خمس بالنص والهاشمة فيها موضحة وزيادة ، وهي هشم العظام وإذا كان الموضحة فيها خمس فمضاعفتها ، وهي الهاشمة فيها ضعفها وإذا ارتكب جريمة فأحدث هاشمتين بينهما حاجر ، فإنه يجب عشرون من الإبل ، وقال مالك فيها إنه تكون حكومة تقدر الجريمة والعقوبة .

ومثل ذلك الموضحة : إذا تضاعفت الجريمة تضاعف معها العقاب ، لأنها تسير معه سيرا طرديا ، تكبر بكبره ، وتعدد بتعدد .

والثالثة المنقلة ، وهي التي تبرز العظام ، وتشمه ، وتنقله من مكان إلى مكان ، وقد بين النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ديتها ، فجاء في كتاب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم الذي رواه عمرو بن حزم ، « ففيها خمس عشرة من الإبل ، وهي ثلاثة أمثال ارش الموضحة ؛ لأن الموضحة فيها بروز العظام ، وفي المنقلة بروزها ، وهشمها ونقلها ، فهي ثلاثة جرائم متشابهة فيكون لكل واحدة عقوبة تقابلها .

ويجوز فيها التفصيل الذي ذكرناه من قبل .

والرابعة الأمة أو المأمومة . وهي التي تصل إلى أم الدماغ ، فهي تناول أربع مضاعفات إذ هي تبرز العظام وتشمها وتنقلها ، وتعمق الشج فيها ، حتى يصل إلى الدماغ ، وفيها ثلث الدية . كما ورد في كتاب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم . وإن الجريمة فيها شديدة ، ولذلك لم يلاحظ مضاعفة العقاب فقط ، بل لوحظ ما هو أكبر وأشد ، ويندر أن يحصى من تصل ضربته إلى أم الدماغ . وقد أشرنا إلى ذلك من قبل .

وكل هذه التقديرات كانت في جروح الرأس أو الوجه .

والخامسة وهي الجائفة ، وهي من جروح البطن ، وهي التي تصل إلى الجوف

وما فيه ، وفيها ثلث الدية ، وقد كان ذلك في كتاب النبي الذي رواه عمرو بن حزم . وهذا قول جمهور الفقهاء .

ولم يفرقوا في مقدار الدية بين الخطأ والعمد وإن كان التفريق بين العمد والخطأ في أسنان الإبل ، وروى عن مكحول التابعي أن العمد فيها ثلثا الدية ، والخطأ ثلثها ، ولكن الحديث عام بلفظه ، ولم تعمد المضاعفة في التفرقة بين العمد والخطأ ، ولكن الذي عهد هو التغليظ في العمد ، من حيث أسنان الإبل ، والتخفيف في الخطأ من حيث الأسنان ، وذلك مطبق في النفس والأطراف والجروح على سواء .

ويلاحظ أن العقوبة تتعد بتعدد الجريمة ، فإذا كانت جائفة واحدة ، كانت العقوبة واحدة ؛ وإذا تعددت الجرائم ، وبينها حواجز ، ففي كل جائفة ثلث دية ، ولا تزيد على دية نفس إذا كان الجاني واحدا .

١٨٣ — القاعدة الثالثة : وهي فيما لم يرد نص من القرآن أو الحديث بتقدير ديته ، والحكم فيه أنه إن كان يمكن إلحاقه إلى المنصوص عليه بقياس ، فإنه يلحق به في التقدير ، مثل الأنف واللسان ، والعين فإنه يمكن أن يلحق بها كل ما يكون إتلافه لعضو أو عضوين ، فتلحق اليدين باليدين ، فإتلاف أحدهما يكون فيه نصف ، وإتلافهما تكون فيه الدية ، وكذلك الأليتان ، فإذا جرح فأتلف إحدهما ففيها نصف الدية وهكذا .

وأما إذا لم يمكن إلحاقه بقياس كالشجاج التي تكون أقل من الموضحة وجراح البدن وجراح البطن التي تكون أقل من الجائفة ، وقطع أجزاء من الجسم وكسر العظام ، فإنه يحكم فيه ، أي تكون فيه حكومة يتولاها عدول عارفون بقيم الأشياء وأهل خبرة في علم العقاب .

وقال القرافي وابن قدامة في المغني : والحكومة أن يقوم المجنى عليه ، كأنه عبد لا جنابة به ثم يقوم ، وهي قد برأت فما نقصته الجنابة فله مثله من الدية ، كأن تكون قيمته ، وهو عبد صحيح عشرة ، وقيمته ، وهو عبد بعد الجنابة

تسعة فيكون الواجب عشر الدية ، هذا الذي ذكره الخزي رحمه الله في تفسير الحكومة وقال : « هو قول أهل العلم لا نعلم بينهم فيه خلافاً ،

ومؤدى هذا الكلام أنه يفرض الحر عبداً ، ويقدر ما نقصته القيمة من العبد بعد برئه من الجرح ، وبنسبة ذلك النقص من القيمة ينقص من الدية ، وهي مائة من الإبل .

والفرض أن الحكيم يكونون من العدول ، وأهل الخبرة في تقدير قيم الأشياء أو بعبارة أخص في تقدير قيم العبيد ،

وقال بالنسبة لجروح الرأس والوجه التي تكون دون الموضحة لا يزداد فيها عن دية الموضحة ، لأنها دونها وقد حدد الشارع عقاب الموضحة ، وهي لا أكبر ، فلا يزداد عليها ، وهذا القيد لا يكون في جروح بقية أجزاء الجسم . وانا ملاحظات في هذا المقام :

الاولى : أن الحكومة كان أساسها تقدير قيمة العبد ، ولا شك أن الرق غير موجود الآن ، فكيف تقدر الحكومة ؟ ، الذي نراه أن يفوض ذلك إلى تقدير القاضي مع ملاحظة المبادئ التي قررها الشارع .

الثانية : أن التقدير يكون بعد البرء ، وذلك بلا ريب يكون في الجراح التي تترك أثراً وتشويهاً في الجسم ، فالتحكيم فيها ممكن بعد البرء ، ولكن يجب أن يكون هناك علاج ، فقد يكون العلاج مخففاً للأثر ، وتركه مكبراً له .

الثالثة : أن من الجروح ما لا يترك أثراً بعد البرء ، فهل يكون فيها ديات ، إذا كانت خطأ أو كان عفو ، ونحن نرى أن العدل أن يكون هناك تعويض ، والشريعة تقر ذلك ؛ لأن التعويض بدل القصاص ، والله تعالى يقول ، [والجروح قصاص] ، ولذلك نرى أن التعويض يكون تقديره للقضاء في ظل المبادئ الشرعية .

العمد وشبه العمد والخطأ بالنسبة للنفس ، فإذا كانت من الدراهم والدنانير ، فلا تفرقة بين عمد وخطأ ، وقد قررنا أن الأولى اعتبار الإبل أصلاً ، وأنها تقوم بقيمتها بالغة ما بلغت إن لم يكن عند الجاني أو عاقلته إبل ، وعلى ذلك نرى أن يكون التقويم في الأطراف بالإبل وتختلف مقادير إبدالها باختلاف العمد والخطأ ، وتقدر أولاً بالإبل ، فإن كانت عمداً ، وجبت الدية مغلظة ، وتكون من الأسنان التي وجدت في المغلظة ، وإن كانت خطأ تقدر على أسنان الخطأ ، ويطبق ذلك في مقادير الدية ، وتعوض الأجزاء بالشاة فهي التي تحد الفرق بين أسنان الإبل ، وهي شاتان للفرقة بين سن وسن ، كما هو في الزكاة والله سبحانه وتعالى أعلم .



## خاتمة

قد تم بعون الله تعالى وتوفيقه ما أردنا كتابته في قواعد العقاب في الشريعة الإسلامية ، فتكلمنا في قواعد الحدود ، وتكلمنا في قواعد القصاص وكنا نود أن نتكلم في قواعد التعزير الذي يختلف باختلاف العصور ، وإن كان تتبع الفروع يوصل إلينا بقواعده ، وما تركناه مبهمين ، بل تركناه غير غافلين عنه ، وقد نعود إليه ، وعلى أي حال قد عني بالكتابة فيه بعض الفضلاء ، فلهم من الله الثواب ، والحمد لله رب العالمين ؟



## بيان ما يشتمل عليه الجزء الثانى

من فلسفة العقوبة فى الفقه الإسلامى

٥ - إفتتاحية الجزء الثانى .

٥ - القاعدة الثالثة

شدة العقاب

- ٥ - شدة العقاب . ٦ - حكمة ذلك فى الحدود - معنى الزجر فى عقوبات السرقة وقطع الطريق . ٧ - أقسام جرائم الحدود - القسم العلنى الذى يشتمل على محاربة النظام - القسم الذى ليس فيه محاربة للنظام ٨ - الجرائم التى تقع فى سر . ٩ - مساواة العقوبة للجريمة وآثارها - تطبيق ذلك فى الزنى والقذف والشرب . ١٠ - حماية الفضيلة فى العقوبات . ١١ - الحماية الدنيوية والحماية الآخروية .

١٣ - القاعدة الرابعة

الشبهات المسقطه للحدود

- ١٣ - معنى الشبهة . ١٤ - أقسامها إجمالاً . ١٥ - الشبهة فى تحقيق الركن - أقسامها ١٥ - شبهة الدليل والكلام فيها ١٨ - شبهة الملك . ٢٠ - شبهة الحق . ٢١ - الشبهة فى الدخول بالمطالقات عند الحنفية .

- ٢٢ - شبهة الصورة - صورة العقد وأثرها ، والخلاف فى ذلك . تحرير رأى أبى حنيفة . ٢٦ - الشبهة بسبب الجهل - الجهل بالأحكام الشرعية - أقسامه . ٢٧ - الجهل بما علم بدليل قطعى . ٢٩ - أقسام الجهل

بالنسبة لاعتباره عذراً ٣٠ - الجمل فيما لم يثبت بدليل قطعى ٣١ - الجمل حيث تتعارض الأدلة - شعب ذلك ٣٣ - الجمل بالأحكام الإسلامية فى غير الديار الإسلامية ٣٥ - شبهات الجمل ليست فى درجة واحدة . ٣٧ - الشبهة فى الإثبات - القطع فى العبارات المثبتة للجريمة . ٣٨ - ما يجب فى العبارات المثبتة للزنى . ٣٩ - ما يجب فى العبارات المثبتة للسرقه . ٤٠ - المعارضه فى أدلة الإثبات . ٤١ - وصف القطعية يجب أن يستمر حتى يصدر الحكم وينفذ . ٤٢ - اشتراط تكرار الإقرار ٤٣ - تأخير الإثبات شبهة ٤٧ - الحدود التى يسقطها تأخير الشهادة .

٤٨ - تأخير تنفيذ الحكم وأثره .

٥١ - مدة التأخير الذى يعتبر شبهة .

٥٣ - الإعذار فى التأخير .

٥٤ - التأخير فى حد القذف .

٥٦ - الشبهة بسبب تطبيق النصوص ٥٧ - اختلاف الفقهاء فى شروط

تطبيق النصوص المثبتة للحدود وأمثلة فى تطبيق حد السرقة .

٥٨ - مراتب الشبهات - الشبهات القوية ، والشبهات الضعيفة .

٦٠ - آثار اختلاف المراتب .

## ٦٢ - القاعدة الخامسة

### التوبة وأثرها

٦٢ - التوبة فى حد القذف لانسقطه - التوبة فى الحرابة تسقط وصف

العقوبة على أنها حد من الحدود . ٦٣ - اختلاف الفقهاء فى التوبة فى حدود

الزنى والشرب والسرقه - كلام الشافعى . ٦٤ - تخريجه . ٦٥ - اختلاف

الشافعية وغيرهم . ٦٦ - أدلة من اعتبر التوبة . ٦٧ - أدلة من لم يعتبرها .



- ٦٩ - أثر الخلاف ٧١ - حقيقة التوبة . ٧٢ - الصور المتفق عليها من التوبة . موضع التوبة عند من يقولون بها . ٧٥ - متى تصير الجريمة وصفاً للمجرم، وبيان القرآن للعقوبات وتعبيره أحياناً بالوصف وأحياناً بالفعل ٧٦ - وحكمة ذلك . ٧٧ - محل التوبة من الارتكاب الأول - بيان ذلك ٧٩ - التكرار في الجرائم وأثره في التوبة .

### القاعدة الثالثة

- ٨١ - تعدد الجرائم وتداخل العقاب ٨١ - التعدد في جرائم الحدود والقصاص وصورها . ٨٢ - تداخلها في الحدود إذا كانت الجريمة واحدة مكررة . ٨٤ - تعددها في السرقة وصورها المختلفة . ٨٧ - التداخل في حد القذف . ٨٩ - قذف الأحاد وقذف الجماعات . ٩٥ - تداخل العقوبات المختلفة - صور ذلك . ٩٧ - اجتماع الحدود من أجناس مختلفة . ٩٩ - اجتماع الحدود والقصاص في الجرائم المتعدد وأقسام ذلك . ١٠١ - ما تكون عقوبته القتل مما تجتمع فيه جريمة الحد والقصاص . ١٠٣ - تقديم حق العباد في حال تداخل العقوبات . ١٠٤ - اجتماع حقوق الأدميين .

### القاعدة السابعة

- ١٠٧ - تكرار الجرائم والعود ١٠٧ - تعريف العود ، وبيان الغاية من الحدود . ١٠٨ - التعزير وأثر العود فيه - تكرار الجريمة في الحدود يعلق باب التوبة : ١١٠ - العود في السرقة . ١١٣ - العود في الشرب .

- ١١٥ - العود في جريمة الزنى .
- ١١٦ - القتل سياسة في العود لجريمة الشذوذ الجنسى .
- ١١٨ - العود في جريمة القذف .
- ١٢١ - العود في الردة .
- ١٢٤ - خلاصة الكلام في العود وأثره في تشديد العقاب .

### القاعدة للثامنة

- ١٢٥ - عموم العقاب في الحدود
- ١٢٥ - الناس سواء أمام الشرع .
- ١٢٦ - سريان عقوبة الحدود على الحكم .
- ١٢٧ - إقامة الحد على الإمام الأعظم إذا ارتكب ما يوجبها - مخالفة
- أبي حنيفة في ذلك ودليله وحجته . ١٢٨ - حجة جمهور الفقهاء في تطبيق
- عقوبات الحدود على الإمام الأعظم . ١٢٩ - القاضي ليس نائباً عن الحاكم
- ولذلك ينفذ الحكم عليه . ١٣٠ - النصوص الواردة في هذا المقام
- بما قرره الفقهاء .
- ١٣٢ - إقامة الحدود على الحكم من دون الإمام الأعظم ، واجبة
- بإجماع الفقهاء .
- ١٣٣ - سلطان والى المظالم على الحكم .
- ١٣٤ - تطبيق الحدود داخل الدولة وخارجها - تطبيق الحدود على
- الذميين . الاختلاف في تطبيق حد الشرب ، حجج الفريقين .
- ١٣٧ - إقامة الحدود على المستأمن .
- ١٣٨ - إقامة الحدود على الممثلين السياسيين .
- ١٣٩ - تطبيق الحدود على المسلمين المقيمين في خارج الديار الإسلامية -
- رأى الجمهور ورأى أبي حنيفة وأدلة الفريقين .

## ١٤٢ - اختلاف الدول الإسلامية الآن .

### القاعدة التاسعة

#### ١٤٧ - سقوط الحدود

١٤٧ - أسباب سقوط الحدود إذا وجد موجبها ١٤٨ - أقسام أسباب السقوط - السبب الذي يتعلق بعدم استيفاء الشروط . ١٤٩ - ما يتعلق بالإثبات ، ما يتعلق بالتنفيذ .

١٥٠ - العفو في الحدود ، وتمليك المسروق في السرقة . ١٥١ - حلول التعزير في حال السقوط . ١٥٢ - أوقات العفو . ١٥٣ - إقرار المسروق منه بملكية السارق للمسروق ، وتمليك المسروق ، والخلاف في سقوط الحد به .

١٥٦ - وقوع جريمة الحد في أثناء الحرب ، والخلاف في سقوط الحد ، والأصل في ذلك .

١٥٧ - إقامة الحدود في مكة والبيت الحرام .

### القاعدة العاشرة

١٦٠ - تخفيف الحدود على الضعفاء وتأجيلها

١٦٠ - التخفيف بالتأجيل في التنفيذ ١٦٣ - التخفيف في الآلة -

ضمان الدية - إذا لم يتخذ الوالى مبدأ التنفيذ بالنسبة للضعفاء ، وترتب على ذلك ناف نفس المحكوم عليه .

١٦٥ - نقص الحد وتخفيف الآلة بالنسبة للعبيد .

١٦٦ - قياس حال الطبقات الفقيرة على الرقيق في تخفيف العقاب ، مناقشة

ذلك اجتماعيا .

## القسم الثاني

### القصاص

١٧١ — القاعدة الأولى مشروعية وغايتها

- ١٧١ — أصل هذه العقوبة من الكتاب والسنة . ١٧٢ — القصاص في كتب البيانات القديمة . ١٧٣ — حكمته . ١٧٤ — القصاص فيه حياة مطمئنة للمجتمع . ١٧٦ — من لا يدركون المصلحة في القصاص . ١٧٨ — جريمة القتل فيها اعتداء على الناس جميعاً ، لأن فيها اعتداء على حق الحياة . ١٧٩ — توضيح معنى الآيات الواردة في القصاص . ١٨٣ — ما كان في الجاهلية وما جاء به الإسلام . ١٨٥ — القصاص في الأطراف ودليله . ١٨٦ — ثورة علماء القوانين الوضعية على القصاص في الأطراف والرد عليهم .

### القاعدة الثانية

١٨٩ — المساواة في القصاص

- ١٨٩ — المساواة بين الجريمة والعقوبة هي الأساس في القصاص . ١٩٠ — اتفاق العلماء على القصاص من المحاكم ولا فرق بين الإمام الأعظم وغيره . ١٩٢ — قتل المسلم بغير المسلم — اختلاف الفقهاء في ذلك ، حجة الذين أوجبوا ذلك . ١٩٤ — حجة مخالفينهم . ١٩٥ — ما تختاره في هذا هو قتل المسلم بغير المسلم ، وجه اختيارنا . ١٩٦ — القصاص بين الرجل والمرأة — الجمهور الأعظم من الفقهاء على أن الرجل يقتل المرأة . ١٩٧ — الرأي الشاذ الذي يمنع ذلك وشبهاته .



- ١٩٨ — القصاص فيما دون النفس بين الرجل والمرأة فيه رأيان متعارضان ،  
والجمهور على القصاص وحبته .
- ٢٠٠ — الرأي الثاني وحبته . ٢٠١ — ما نختاره هو رأي الجمهور ،  
ووجهة اختيارنا .
- ٢٠٣ — المساواة بين العبيد والأحرار الآراء في ذلك أربعة .
- ٢٠٤ — أساس الخلاف نظريان : النظرية الأولى تقوم على المساواة  
في الأنفس وأدلتها .
- ٢٠٦ — النظرية الثانية : اعتبار المالية في التعييد وحببها .
- ٢٠٧ — ما نراه متفقاً مع المقاصد الإسلامية وحبته .
- ٢٠٩ — القصاص بين الواحد والجماعة — الآراء في ذلك ثلاثة .
- ٢١٠ — فقه المسألة . ٢١١ — وجهة نظر الذين قالوا الجماعة تقتل الواحد ،  
واختيارنا لذلك الرأي . ٢١٣ — حجة الذين قالوا الجماعة لا تقتل بالواحد ،  
٢١٤ — جمهور العلماء على أن الجماعة تقتل الواحد .
- ٢١٥ — متى يتحقق قتل الجماعة للواحد . ٢١٧ — الاتفاق الجنائي .
- ٢١٩ — القصاص من الجماعة فيما دون النفس . ٢٢٠ — الأكثرون  
على أنه لا قصاص وحبته . ٢٢١ — حجة مخالفيهم . ٢٢٢ — ما نختاره
- ٢٢٣ — المساواة في الأطراف . ٢٢٥ — أقسام الاعتداء على ما دون النفس .
- ٢٢٨ — ما يلاحظ عند القصاص . ٢٢٨ — التقابل بين الأعضاء المتعددة .
- ٢٣١ — التماثل في الوصف من حيث القوة والضعف غير معتبر عند الأكثرين  
— والتماثل من حيث السلامة — والعيب واجب — الدية تحل محل القصاص  
إذا كان المعتدى عليه معيب الطرف ، وتفصيل القول في ذلك وما يشبهه .
- ٢٣٦ — التماثل في المنافع — الأقوال في ذلك أربعة — بيان كل قول  
وقائله ووجهته .

- ٢٣٨ — ذهب منفعة العضو وبقاء صورته والأقوال في ذلك .
- ٢٤٢ — القصاص في الأطراف بين الرجل والمرأة — رأى الجمهور المساواة بين أطراف الرجل والمرأة ، مخالفة الحنفية في ذلك .
- ٢٤٣ — المساواة بين الأحرار والعبيد في الأطراف والخلاف في ذلك ورأيناه
- ٢٤٤ — القصاص في الشجاج أساسه المساواة ، فإن تعذرت كانت الدية ، أو الأرش وهو التعويض مع التعزير .
- ٢٤٥ — الموضحة — إمكان الاستيفاء فيها — والقصاص في غيرها ، وأقوال العلماء في ذلك .
- ٢٤٩ — القصاص لا يكون إلا على مقدار الجريمة وفي الجزء المقابل .
- ٢٥١ — القواعد التي تلاحظ في قصاص الجروح .
- ٢٥٣ — القصاص في اللطم والضرب — ما كان يفعله حكام السلف في ذلك
- ٢٥٤ — أقوال الفقهاء في ذلك أربعة — أدلة كل قول — نختار وجوب القصاص في اللطم والضرب — والحجة في ذلك — الرد على من يخالف ذلك .
- ٣٥٩ — كلام ابن القيم في تأييده .
- ٢٦١ — بطلان ما يقوله متأخرو الفقهاء من تفاوت الناس في المنازل ، ومراعاة المقامات عند العقاب .

### القاعدة الثالثة

- ٢٦٣ — القصاص يكون في العدوان المقصود
- ٢٦٣ — شروط تحقق العدوان المقصود .
- ٢٦٥ — الارتكاب بشبهة الحق .
- ٢٥٥ — شبهة الحق . ٢٦٦ — شبهة الجزيئة — قتل الوالد بولده .
- ٢٦٨ — قتل الأم بولدها . ٢٦٩ — مخالفة مالك في ذلك — وتحقيق رأيه ووجهته . ٢٧٢ — رأينا في هذا الموضوع ٢٧٣ — قتل الولد بوالده

٢٧٤ - قتل أحد الأبوين الآخر . ٢٧٥ - القصاص بين الزوجين .  
 ٢٧٦ - القصاص بين الأقارب ٢٧٧ - فروع وأحكامها توضح القاعدة  
 ٢٧٨ - شبهة الرضا بالجريمة - اختلاف الفقهاء في إسقاط رضا المجنى عليه  
 للقصاص . ٢٧٩ - وجوب الدية عند الرضا ، أو عدم وجوبها .  
 ٢٨٠ - إذن ولي الدم بقتل وليه وآراء الفقهاء في ذلك ٢٨١ - رأينا  
 في ذلك ٢٨٢ - القتل بالمبارزة ٢٨٣ - القتل بالمصارعة .  
 ٢٨٥ - القتل بحق . قتل القاتل ٢٨٦ - قتل ولي الدم له ٢٨٧ - قتل  
 غير ولي الدم للقاتل .

٢٨٨ - قتل المرتكب لجرائم الحدود ٢٨٩ - الصور المتصورة  
 في ذلك - قتل الزاني ٢٩٠ - قتل المحارب - قتل المرتد ٢٩١ - قتل  
 المفسدين ٢٩٢ - القتل دفاعاً عن النفس - وجوبه ٢٩٣ - توجيه القول  
 في ذلك ٢٩٤ - دم المقتول في القتل دفاعاً يذهب هدرأ ٢٩٥ - قال  
 الحنفية تجب الدية ، ونختار قول الجمهور ٢٩٦ - القتل لمنع الطعام عن جائع  
 مضطر للطعام ٢٩٧ - القتل لأصل العرض ٢٩٩ - قتل ذات الرحم  
 لأصل العرض ٣٠٠ - القتل دفاعاً عن المال ٣٠٢ - القتل لدخول  
 البيت بلا إذن ٣٠٥ - قتل المرأة للدفع عن نفسها ممن يريد منها الفشحاء  
 ٣٠٧ - فعلها ذلك واجب واختلاف الصور في ذلك ٣١١ - إذن المجنى  
 عليه بالاعتداء على أطرافه .

٣١٣ - الاطلاع على العورات .

٣١٦ - السببية

٣١٦ - ما تتحقق به السببية ٣١٧ - الفروع الموضحة لذلك ، والقاعدة  
 التي ترجع إليها الجزئيات ٣١٨ - صور ما تتحقق فيه السببية .  
 ٣١٩ - السببية والجريمة السلبية - صور منها - رأى الحنفية فيها ،

ورأى مالك ٣٢١ - ما نختاره توضيح ابن حزم للجريمة السالبية .

٣٢٢ - القصد إلى العدوان

٣٢٣ - ما يتحقق به القصد إلى العدوان - المباشرة والتسبب .  
 ٣٢٣ - القصد الجنائي هو أساس العقاب ٣٢٤ - القصد الجنائي عند الحنفية  
 دليله مادي ؛ وهو بالنسبة للقتل الآلة التي تفصل الأجزاء ؛ والجمهور على أن  
 القصد يتبين من اتخاذ آلة من شأنها أن تقتل عادة ؛ ومالك ينظر إلى القصد من قرآن  
 الأحوال ولا يلتفت إلى الآلة . ٣٢٨ - توضيح المذهب الحنبلي .  
 ٣٢٩ - أدلة المختلفين ٣٣٠ - القتل بغير المحدد الذي يشتمل على قصد  
 جنائي - صور كثيرة له .

٣٣٦ - القتل غير المباشر ، وتحقيق القصد الجنائي - القتل بالسم  
 والاختلاف فيه .

٣٣٨ - الإكراه على القتل ٣٣٩ - التحريض على القتل .

٣٤١ - شهادة الزور إذا أدت إلى الحكم بالإعدام .

٣٤٢ - القتل العدوان بالتسبب قواعده ، أمثلة عليه .

٣٤٥ - الهلاك بالآبار - صورته - إذا حفر بئر في منزله أو طريق

٣٤٧ - إذا سقط رجل في بئر فسقط فوقه آخر ٣٥٠ - إذا تسكفأ رجل  
 على آخر أو آخرين في بئر .

٣٥١ - حكمهم فيمن تسكفثوا على زينة أسد .

٣٥٣ - شبه العمدة .

٣٥٣ - لا وجود لشبه العمدة عند مالك ، لا في النفس ولا في الأطراف .

٣٥٤ - الذين أثبتوا شبه العمدة بنوه على الآلة .



## القاعدة الرابعة

٣٥٧ - العدوان غير المتصود

- ٣٥٧ - الخطأ ووجه العدوان فيه . ٣٥٨ - عقوبة القتل الخطأ .  
٦٣٠ - الكفارة وحكمتها .

## القاعدة الخامسة

٣٦١ - استيفاء القصاص

- ٣٦١ من له حق طلب القصاص ٣٦٢ - اختلاف الفقهاء في بيان الولي  
الذي يجب له حق المطالبة .  
٣٦٥ - إذا لم يكن للمقتول ولي معروف ٣٦٦ - إذا تعدد الأولياء  
ولا مرجح بينهم ٣٦٨ - إذا كان في الأولياء صغير .  
٣٧٠ - إذا انتظر بلوغ الصغير إن كان ولياً حبس الجاني في مدة الانتظار .  
٣٧١ - إذا كان القاتل بعض الأولياء .  
٣٧٢ - طلب القصاص يكون في مجلس السلطان - استيفاء القصاص  
في ظل السلطان .  
٣٧٣ - آلة القصاص وموضعه .  
٣٧٥ - الاستيفاء في الأطراف بأي آلة بشرط ألا يكون تعذيب فوق  
القطع وألا يكون تعدد ، وفي النفس يكون بأسهل آلة .  
٣٧٦ - عند الشافعي ومالك وابن حزم يقتل الجاني بمثل قتل به .  
٣٧٧ - القصاص يحضره ولي الدم .  
٣٧٨ - القصاص يقيمه ولي الأمر ، أو من يمكنه منه .  
٣٨٠ - جواز تعيين شخص يتولى القصاص وينيبه ولي الدم .

## القاعدة السادسة الاعتداء بشبه العمد

٢٨١ — ما بين شبه العمد ، والخطأ ، والعمد أدلة الذين أثبتوا شبه العمد .

## القاعدة السابعة

٣٨٦ — تعدد العقوبات بتعدد الجرائم في القصاص

٣٨٦ — صور تعدد جرائم القصاص — واختلاف الفقهاء في كل صورة .  
٣٨٨ — إذا اجتمع قطع أطراف وقتل — وصور هذه الحال وحكمها .

## القاعدة الثامنة

٣٩٢ — سقوط القصاص

٣٩٢ — سقوطه لعدم تحقق شروط وجوبه — سقوطه بعد وجوبه — ما فرضه الشارع عند وجوب سبب القصاص — أهو القصاص أم الدية ، ويختار ولى الدم أحدهما — أم المفروض القصاص فقط ٣٩٣ — اختلاف الفقهاء في ذلك وثمرته .  
٣٩٦ — أسباب سقوط القصاص — انعدام محل القصاص ٣٩٧ — العفو ٣٩٩ — من له حق العفو ٤٠٠ — عفو بعض الأولياء ٤٠١ — إذا كان بعض الأولياء صغيراً ٤٠٢ — إذا كان بعضهم غائباً .

٤٠٢ — عفو ولى الصغير .

٤٠٣ — عفو المقتول قبل أن يموت .

٤٠٥ — العفو عن بعض المستحقين للقصاص .

٤٠٦ — آثار العفو .

٤٠٧ — الصلح .

## القاعدة التاسعة

## ٤١١ - القسامة

- ٤١١ - لا يطل دم في الإسلام - حقيقة القسامة - الأصل في ثبوتها .  
 ٤١٤ - أقوال الفقهاء فيها - القسامة عند الحنفية ووجهة نظرهم وردم  
 أدلة غيرهم ٤١٦ - مذهب مالك والشافعي .  
 ٤١٨ - مذهب أحمد .  
 ٤١٨ - القسامة تتجاوزها نظريتان - بيانها .  
 ٤٢٠ - مواضع القسامة - صورها .  
 ٤٢٣ - المخالفون في القسامة - مكان القسامة - فروع خاصة بالمكان .  
 ٤٢٧ - اختيارنا للمذهب الحنفي .

## القاعدة العاشرة

## ٤٢٨ - الديات

- ٤٢٨ - ما ثبتت به الدية - الدية التي وجبت ابتداء في القتل الخطأ .  
 ٤٢٩ - الديات التي ثبتت بدلا عن النفس أسبابها .  
 ٤٣٠ - مقدارها . ٤٣١ - الأصل في نوع المال الذي تجب فيه ،  
 واختلاف الفقهاء في ذلك - اختلافهم في تقديرها بالفضة وسببه .  
 ٤٣٢ - الأصل هو تقديرها بالإبل - وذلك ما نختاره . ٤٣٦ - الدية  
 قدر متساو . لا فرق فيها بين الأحرار .  
 ٤٣٧ - دية المرأة . ٤٣٨ - دية غير المسلم - الاختلاف فيها  
 ٤٤٠ - أصل الاختلاف فيها . ٤٤١ - دية الجنين مقدارها .  
 ٤٤٢ - دية العبد ٤٤٤ - ما نراه منطبق للإسلام .

- ٤٤٤ — اختلاف الديات — دية العمد — وجوبها حالة على الجاني .  
٤٤٦ — دية شبه العمد وما تختلف فيه عن دية العمد ٤٤٨ — دية  
القتل الخطأ . ٤٥٠ — الكفارة — وجوب الدية على بيت المال .  
٤٥١ — تغليظ الدية وأسبابه .  
٣٥٢ — العاقلة .  
٤٥٥ — أداء بيت المال — أسباب أدائه — أدائه في حال العفو .  
٣٥٨ — ديات الأطراف والجروح والشجاج ٤٥٩ — قواعد هذه الديات  
٤٦٤ — الخاتمة .  
٤٦٥ — الفهرس .

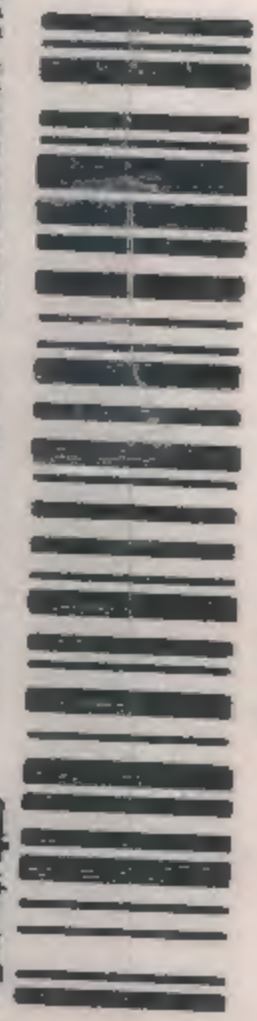








Bibliotheca Alexandrina



0598361

مطبعة نخيمرت ٩٠١١٩٣